

J. Rom - C
316



Ch. Wink. del.

Söckler. sc. 1779.

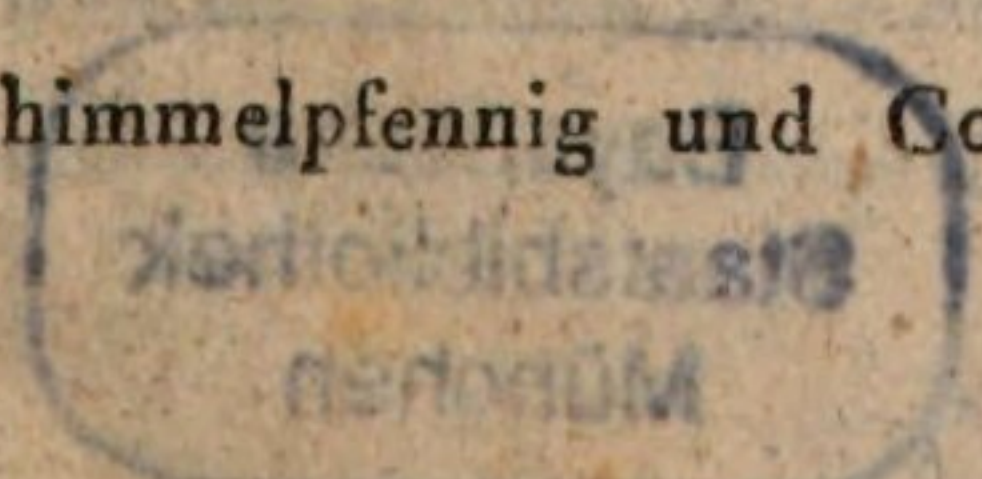
jus. 2490. a.

Versuch einer Theorie
über die
Auslegungskunst
des
römischen Rechts
zum
Gebrauch akademischer Vorlesungen

von
K. P. I. R.

Halle 1804.

Bey Schimmelpfennig und Compagnie.



Versuch einer Theorie

über die

Auslegung und

des

törischen Rechts

von

Georg Friedrich Hegel

1801

K. F. H.



Inhaltsanzeige.

Allgemeiner Theil

A. Ueber die Auslegung der Gesetze überhaupt.

- Einleitung. §. 1.
- Was der Wortverstand des Gesetzes, §. 2.
- die *ratio legis*, und bey jedem Gesetze zu unterscheiden sey. §. 3.
- Pflicht des Juristen, zuerst auf den Wortverstand des Gesetzes zu sehen; was grammatische, logische und politische Erklärung sey. §. 4.
- Was legale, doctrinale, authentische und usuale Interpretation sey — Wirkungen derselben. §. 5.
- Wann sich der Richter um eine authentische Interpretation umzusehen hat. §. 6.

B. Ueber die grammatische Auslegung.

Was hiebey der Ausleger zu thun hat. §. 7.

Was gemeine, besondere, eigentliche
und uneigentliche Bedeutungen eines
Worts sind. §. 8.

Sie können generelle und specielle seyn. §. 9.

Was *interpretatio lata, stricta* und
verbalis sey. §. 10.

Was das *argumentum a contrario* sey
und wann dieses Statt finde. §. 11.

Welche Bedeutung bey einem mehrdeu-
tigen Gesetze anzunehmen. §. 12.

Wann die ursprüngliche Bedeutung nicht
anzunehmen sey, §. 13.

Wann der Redegebrauch des Gesetzge-
bers dem gemeinen vorzuziehen und
welcher *in dubio*. §. 14.

Was bey zweideutigen Gesetzen die
grammatische Interpretation zu ver-
richten; inwiefern die Interpretation
derselben ein Geschäft des logischen
Auslegers sey. §. 15.

C. Ueber die logische Auslegung im allgemeinen.

Was logisch ein Gesetz interpretiren
heisse. §. 16.

Was *interpretatio abrogans* und *obro-*
gans; restringens, extendens und
declarans sey, §. 17.

und daß es mithin vier Arten der Inter-
pretation gebe, §. 18

Wann Gebrauch v. d. logischen Interpre-
tation und den Conjekturen zu machen. §. 19.

In welchem Sinne *privilegia* *extensiv* und
restrictiv zu erklären, §. 20.

Wann von der ausdehnenden Erklärung
Gebrauch zu machen, §. 21.

Wann ein Gesetz nach der Rason zu er-
klären und wann sie weg falle. §. 22. 23.

Beweis, daß Strafgesetze und *leges cor-*
rectoriae können ausdehnend erklärt
werden, §. 24.

und daß dieses auf die Analogie müsse
angewendet werden. §. 25.

Wann *restrictiv* zu erklären, §. 26.

Beweis, daß die Regel: *cessante ratione legis, cessat lex ipsa*, falsch sey. §. 27.

Wann ein Gesetz restringirend zu erklären; wie rechtliche Bestimmungen, die zu Gunsten einer Person gemacht sind, auszulegen. §. 28.

Wann restrictive Interpretation überhaupt zulässig ist. §. 29.

Rücksichten bey der declarativen Erklärung. Aus welchem Grunde correctorische Gesetze und alle Privilegien stricte zu interpretiren. §. 30.

Besonderer Theil.

Ueber die Auslegung des römischen Rechts insbesondere.

A. Ueber die Ausgaben des römischen Rechts, deren Werth und Gebrauch.

I. Pandekten:

Aeußere und innere Beschaffenheit des Florentinischen Manuscripts. §. 31.

Schicksale desselben.	§. 32.
Gründe für und gegen die Behauptung, dass alle übrigen von diesem abstam- men.	§. 33. 34. 35. 36.
Arten der Editionen.	§. 37.
<i>Editiones florentinae</i> ,	§. 38. 39.
— — <i>vulgatae</i> ,	§. 40.
— — <i>mixtae</i> ,	§. 41.
II. Institutionen,	§. 42.
III. Codex.	§. 43.
IV. Novellen,	§. 44. 45.
V. Des ganzen <i>Corporis juris</i> .	§. 46.
Ueber die darin vorkommenden Zei- chen.	§. 47.
Nicht alles gilt als Gesetz, was im <i>Corp.</i> <i>juris</i> steht,	§. 48.

B. Ueber die Interpretation des römi- schen Rechts überhaupt.

Wann in den Pand. mehrere Entschei- dungen desselben Falls stehen, welche unter diesen den andern vorgehe.	§. 49.
--	--------

Was noch sonst durch Justinians Com-
pilation und Promulgation Gesetz ge-
worden. §. 50.

Wie zu verfahren, wenn mehrere Ge-
setze sich widersprechen. §. 51. 52.

Ohne Noth darf man keinen Wider-
spruch annehmen. §. 53.

Der Codex ist bey scheinbarem Wider-
spruche in der Regel so viel als mög-
lich mit den Pand. zu vereinigen. §. 54.

C. Ueber die grammatische Interpretation des röm. Rechts.

In welchem Style die Römer schrie-
ben. §. 55. 56. 57. 58. 59.

Verba enunciativa in den Pand. u. Cod. §. 60.

Trüglichkeit d. *argumenti a contrario*. §. 62.

D. Ueber die logische Interpretation des römischen Rechts.

Wie die Grundsätze auszumitteln, wor-
auf die einzelnen Entscheidungen be-
ruhen. §. 63. 64. 65. 66. 67.

Ordnung der Gesetze in den Pand., und
in welchem Zusammenhange sie zu er-
klären sind. §. 68. 69. 70.

E. Ueber die Kritik des römischen Rechts
insbesondere.

Worin das Geschäft der Kritik bestehe,
und was sie sey — Rangiren der Ma-
nuscripte, wenn der Text durch Aus-
wahl aus den Varianten gebildet wer-
den soll. §. 71. 72.

Wann von der Conjekturnalkritik Gebrauch
zu machen und wann nicht. §. 73. 74.

Arten der Abkürzungen. §. 75.

Wie die Fehler der Ausgaben zu ver-
bessern sind. §. 76.

Affirmative und negative Beantwortung
der Frage: ob der praktische Jurist bey
Anwendung der Gesetze von der Critik
Gebrauch machen dürfe. §. 77.

F. Ueber die Hülfsmittel der logischen u.
grammat. Auslegung des röm. Rechts.

Sekten der römischen Juristen. §. 78. 79.

Nützlichkeit des Studiums der stoischen
Philosophie zur Einsicht der Gründe
des römischen Rechts. §. 80. 81.

Wichtigkeit des Studiums der In- und
Subscriptionen. §. 82. 83.

Wichtigkeit des Studiums der Geschich-
te und Geographie des römischen
Reichs, und der Kenntniss der Schick-
sale der lateinischen Sprache bis auf
Justinian; der Philosophie, besonders
die der Gesetzgebung; der Fragmente
des Ante- und Postjustinianeischen
Rechts. §. 84. — 89.

Besonders aber das chronologische
Studium der Gesetze. §. 90.

Wo Interpolationen anzunehmen. §. 91.

Allgemeiner Theil.

A. Ueber die Auslegung der Gesetze überhaupt.

E i n l e i t u n g.

§. 1.

Freilich sollte jede Gesetzgebung so beschaffen seyn, daß sie mit Hülfe des gesunden Verstandes vollständig begriffen werden könnte; allein unsere meisten Ge-

setzbücher sind leider, so mangelhaft, daß ohne ein System von hermeneutischen Regeln keine richtige Interpretation derselben möglich ist. Die Wissenschaft, welche diese Regeln nun aufstellt, heißt die juristische Auslegungskunst (*hermeneutica juris*). Eine solche sollte zwar, um auch vollständig zu seyn, außer den allgemeinen Interpretationsgrundsätzen, besondere Regeln für jede specielle Gesetzgebung aufstellen; allein da hiezu eine genaue Bekanntschaft mit allen Rechtstheilen gehört, so fühle ich mich noch zu schwach, als daß ich meinen Versuch über die Hermeneutik so weit ausdehnen könnte, und will mich daher nur auf die allgemeine und besondere des römischen Rechts beschränken.

Die besten Schriften, welche wir darüber haben, sind wohl folgende:

Forster de juris interpretatione (in
Otto's *Thesauro*, Tom. II.)

Rapolla de ICto (auf deutsch mit Noten
von Grinsinger, Stuttgart 1793. 8.)

Eckard Herm. juris, cum notis C. F.

*Walchii, Lips. 1769. 8. auch cum
notis C. W. Walch. Lips. 1802.*

Sammet, Hermeneutik des R. Rechts,
Leipzig 1801. 8.

§. 2.

Dasjenige, was gemeinhin durch ein Wort bezeichnet werden soll, ist der Wortverstand oder die Bedeutung desselben. Die Absicht dessen, welcher sich eines Worts bedient, kann mit der Bedeutung

desselben übereinstimmen, und gewöhnlich ist dieß auch der Fall; sie kann aber auch davon abweichen, wie immer geschieht, wenn Jemand ein Wort verkehrt gebraucht. Man muß also bey Gesetzen den Wortverstand derselben (*vox legis seu sensus litteralis*) und die Absicht des Gesetzgebers oder das, was der Gesetzgeber nach seiner Idee sagen wollte, wohl von einander unterscheiden, wenn auch gleichwohl beide häufig coincidiren können.

§. 3.

Wenn der Gesetzgeber etwas verordnet, so thut er dieses aus einem ihn hiezu bewegenden Grunde, welcher die *ratio legis* genannt wird. Es kann seyn, daß der Gesetzgeber alle Fälle, auf welche der

Grund des Gesetzes paßt, vollständig erschöpft und den Grund richtig in Anwendung gebracht hat; es läßt sich aber auch hievon das Gegentheil denken. Was also aus dem Grunde des Gesetzes durch richtige Schlüsse folgt, trifft nicht immer mit dem, was in den Worten des Gesetzes liegt, oder was der Gesetzgeber dadurch ausdrücken wollte, zusammen. Man muß daher bey jedem Gesetze dreierley, nämlich:

1. Den Wortverstand desselben;
 2. Die Absicht des Gesetzgebers und
 3. Das Resultat der Raison
- genau von einander unterscheiden. Die beiden letztern werden vereint von den

Römern und den meisten neuern Juristen, *mens; voluntas; vis ac potestas* oder *sententia legis* genannt.

§. 4.

Die Gesetze haben es dem Juristen zur unbedingten Pflicht gemacht, zunächst dem Wortverstande zu folgen. Wenn in-
deß die erwiesene Absicht des Gesetzgebers und das Resultat der Raison mit dem Wortverstande im Widerstreit stehen; so müssen jene dem letzten vorgezogen werden:

cf. L. 29. de LL.

L. 32. § 16. Dig. de donat. inter V. et U.

Bestimmt man nun den Umfang eines Gesetzes mit Rücksicht auf den Wortverstand desselben; so wird dies die gram-

ma-

matische Interpretation genannt.
 Legt man aber bey dieser Bestimmung das
 zum Grunde, was entweder die Absicht
 des Gesetzgebers, oder die Raison des Ge-
 setzes mit sich bringt; so heißt dieses die
 logische Interpretation.

Anmerk. Einige neuere Juristen nehmen noch
 eine dritte Art an, nämlich eine sogenannte
 politische Erklärung, welche die Anwend-
 barkeit der Gesetze nach den jetzigen Um-
 ständen bestimmen soll; allein diese Art ist
 doch eigentlich nur eine Nebenoperation des
 logischen Auslegers.

Man sehe hierüber des Hrn. Prof. Thibaut
 Theorie der logischen Auslegung,
 §. 2, 3, 8. Sodann

Dessen Versuche über einzelne Thei-
 le der Theorie des Rechts, 2r Bd.
 9te Abhandlung.

In Rücksicht der Personen, welche die Auslegung unternehmen, ist diese entweder die legale, wenn sie von der gesetzgebenden Gewalt, und die doctrinale, wenn sie von Privatleuten herrührt. Die erste ist wieder eine sogenannte *authentica*, wenn sie in dem ausdrücklich erklärten Willen des Regenten enthalten ist, oder *usualis*, wenn sie dem Gerichtsbrauche oder dem Gewohnheitsrechte überhaupt ihren Ursprung verdankt. Widerstreitet die legale Auslegung dem Gesetze nicht; so gilt sie sogar rückwärts bis zur Publikation des interpretirten Gesetzes.

cf. Nov. 19. in Praef.

Ist sie aber dem Gesetze gerade zuwider, mithin ein ganz neues Gesetz; so hat die

authentische Interpretation natürlich zwar Gesetzeskraft, aber doch nur für die Zukunft; die *usualis* aber verbindet nur dann und insofern, als erwiesen werden kann, daß der Regent sie speciel genehmigt hat.

cf. L. 32, 39. de LL.

L. 2. Cod. quae sit longa consuetudo.

L. 13. Cod. de sententiis et interlocutionibus.

§. 6.

Läßt sich ein Gesetz weder logisch noch grammatisch erklären, oder ist der Richter überhaupt nur, ohne Beziehung auf die Anwendung desselben in einem bestimmten Falle, wegen des Sinnes desselben zweifelhaft; so ist es seine Pflicht, die authentische Interpretation des Regenten sich darüber einzuholen.

cf. L. 1. 9. 11. Cod. de LL.

Die Idee Mancher, daß der Richter in solchen Fällen seinem Verstande, oder dem sogenannten Naturrechte folgen könne, ist offenbar wider die Gesetze und überdies auch sehr unpolitisch, weil ohne Nachsuchen um eine authentische Interpretation eine wirkliche Vervollkommnung der Gesetze schlechthin unmöglich ist.

B. Ueber die grammatische Interpretation.

cf. I. H. Bö h m e r de interpretationis grammaticae fatis et usu. (in ejus exerc. T. II.)

§. 7.

Der grammatische Ausleger soll bestimmen, welche Fälle nach dem Wortverstande eines Gesetzes unter dasselbe zu

subsumiren sind. Sein Geschäft besteht also darin: den wahren Wortbedeutungen der Gesetze nachzuforschen; und wenn mehrere zugleich Statt finden, unter diesen nach richtigen Gründen der einen den Vorzug zu geben.

§. 8.

Die Bedeutung eines Worts kann mannichfaltig seyn, und in mehreren Rücksichten betrachtet werden. In Ansehung des sie bestimmenden Redegebrauchs, ist sie entweder eine gemeine (*vulgaris*), wenn sie durch den Redegebrauch des Volks bestimmt ist, oder eine besondere (*particularis, seu terminus technicus*) wenn sie nur von einer besondern Klasse von Personen angenommen ist. — Sowohl in diesem

als in jenem Falle kann ein Wort zugleich vieldeutig, und dessen Bedeutungen können dann seyn, theils gewöhnliche, eigene (*propriae*), welche vorzugsweise und in der Regel mit Einem Worte verbunden werden; oder uneigentliche (*impropriae*), wenn das Gegentheil Statt findet; oder endlich, sie können gleich gewöhnlich seyn (*ambiguitas, verbum homonymum seu aequivoquum.*)

§. 9.

In Rücksicht des Umfangs können die Wortbedeutungen in allen jenen Fällen seyn, entweder allgemeine, (*generales*), oder besondere, (*speciales*), je nachdem sie mehr oder weniger Objekte umfassen.

§. 10.

Wenn man bey Auslegung eines mehrdeutigen Gesetzes die allgemeinere oder engere Bedeutung desselben vorzieht; so nennt man dies die weite Auslegung, (*interpretatio lata*), im Gegentheil heisst sie die enge oder strenge Erklärung (*i. stricta*). — Man muß sich aber hüten, jene mit der ausdehnenden und diese mit der einschränkenden logischen Interpretation, wovon ich unten weiter sprechen werde, zu verwechseln. Ein Fehler, in den ältere und neuere Juristen fast allenthalben verfallen sind! — Nimmt man bey einem mehrdeutigen Gesetze bloß das als den Sinn desselben an, was in den Worten liegt; so ist dies die *interpretatio ver-*

balis oder die buchstäbliche oder wörtliche Auslegung.

§. II.

So lange man durch die Absicht des Gesetzgebers nicht zur Annahme des Gegentheils berechtigt wird, so lange muß man stets voraussetzen, daß der Gesetzgeber sich den Sprachregeln ganz gemäß ausgedrückt hat; so lange muß man jedes Wort als bedeutend und richtig gewählt betrachten, und mithin jede Auslegung verwerfen, welche die Worte als überflüssig und nichtssagend behandelt.

cf. L. 22. Dig. de LL.

L. 18. Dig. de testibus.

L. 1. pr. de officio ejus, cui mandata est jurisdictio.

Man nennt diese Interpretationsart, da man auch das, was *implicite* in den Worten liegt, annimmt, die durch das *argumentum a contrario* bestimmte.

§. 12.

Hat ein Gesetz mehrere Bedeutungen; so muß zunächst und im Zweifel die gemeine und gewöhnliche Bedeutung angenommen werden;

L. 1. 7. §. 3. ad. SCtum Maced.

Rapolla l. c. pag. 132 — 137.

und zwar, weil die Bedeutungen sich oft in verschiedenen Zeitaltern ändern, stets diejenige, welche man mit den Worten zur Zeit der Conception des Gesetzes verband.

Boehmer l. c. §. 9.

§. 13.

Läfst sich nicht mit Gewifsheit erweisen, daß ein Wort in den neuern Zeiten seine ursprüngliche Bedeutung geändert habe; so muß diese *in dubio* stets angenommen werden.

§. 14.

Ist es indess erweislich, daß der Gesetzgeber einen besondern Redegebrauch hatte; so muß dieser bey der Auslegung dem gemeinen vorgezogen werden;

L. 1. Dig. de V. S.

L. 3. §. 1. Dig. de Negot. gest.

L. 52. Dig. de V. S. verglichen mit

L. 9. Dig. de Obseq. parent.

und zwar im Zweifel stets die gewöhnliche Kunstbedeutung. So darf man z. B. *in du-*

bio unter dem Ausdrucke: „Curator“, den Tutor nicht mit begreifen, obgleich dieser in *L. 5. Cod. de tutelis*, einmal unter jener Bedeutung vorkommt,

§. 15.

Bey zweideutigen Gesetzen kann die grammatische Interpretation nur dem Resultat der Auslegung vorarbeiten, aber dasselbe nicht bestimmt aufstellen. Denn aus dem Redegebrauche kann nur gezeigt werden, daß mehrere gleichgeltende Bedeutungen vorhanden sind, nicht aber, welche der andern vorgezogen werden darf, welches sich nur mit Rücksicht auf den Grund des Gesetzes und die Absicht des Gesetzgebers bestimmen läßt. Insofern ist es denn ganz richtig, wenn die ältern Ju-

risten sagten: die Interpretation zweideutiger Gesetze sey ein Geschäft des logischen Auslegers.

*cf. Forster de interpret. LL. Lib. II.
Cap. II. Num. 3. 4. pr.*

C. Ueber die logische Auslegung im allgemeinen.

Hierüber haben unter andern geschrieben:

Donelli Comment. Lib. I. Cap. XIII, XIV.

Franzke ad Tit. Pand. de LL. und

Thibaut Theorie der logischen Auslegung

1799. 8.

§. 16.

Ein Gesetz heißt alsdann logisch interpretirt, wenn die Absicht des Gesetzgebers und das Resultat der Raison angegeben ist. Die neuern Juristen beschränken die

logische Interpretation gewöhnlich auf die Auslegung nach der Raison. Allein dies beruht auf einer Unbekanntschaft des Ursprungs der Eintheilung in logische und grammatische Auslegung. Die Erfinder derselben stellten den zuerst angegebenen Begriff auf; und diesen zu verlassen, würde offener Unsinn seyn, da ja die Natur der Sache hier nichts entscheidet, und der Begriff an sich richtig ist.

§. 17.

Das Resultat der logischen Auslegung kann entweder dem Wortverstande widerstreiten oder nicht. Wenn es

- I. dem Wortverstande widerstreitet, so sind wieder zwey Fälle denkbar; nämlich es wird dadurch entweder

1. der ganze Wortverstand vernichtet,

und zwar entweder

a) so, daß bloß das Gesetz ganz aufgehoben — oder

b) so, daß zugleich an die Stelle der im Wortverstande liegenden Vorschrift, eine neue substituirt wird;

in jenem Falle könnte man die *Interpretatio*, „*abrogans*“; in diesem „*obrogans*“ nennen.

2. es wird dadurch das, was der Wortverstand ausdrückt, bloß geändert; und dies kann auf zwiefache Art geschehen, nämlich

a) einschränkend, wenn man die Zahl der im Gesetz dem Wortverstande nach enthaltenen Fälle, auf wenige re reducirt; in welchem Falle man

die Auslegung die einschränkende
(*restringens*) nennt; oder

b) ausdehnend (*interp. extendens*),
wenn man mehr Fälle, als der Wort-
verstand ausdrückt, dem Gesetze
unterordnet.

II. Widerstreitet die logische Auslegung
dem Wortverstande nicht; so kann sie
entweder

1. mit dem klaren unzweideutigen Wort-
verstande des Gesetzes zusammentref-
fen; oder

2) den Sinn eines dunklen zweideuti-
gen Gesetzes aufklären oder bestim-
men. Im letzten Falle heißt man sie
die erklärende Auslegung (*interp. de-
clarans*).

§. 18.

Aus der vorhergehenden Tabelle erhellet nun von selbst, daß es Irrthum der bisherigen Juristen ist, wenn sie nur drey Arten, nämlich die *interp. extendens*, *restringens* und *declarans* annahmen. Man kann indess bey Entwicklung der besondern Grundsätze dieser Materie sich auf jene drey Arten beschränken, da die Auslegung klarer Gesetze keiner Erörterung bedarf, und da das, was von der *restringens* und *extendens* gilt, in eben dem Maasse bey der *abrogans* und *obrogans* Statt findet.

§. 19.

Man muß in Ansehung aller Arten der logischen Interpretation von dem Hauptgrund-

grundsatz ausgehen: dafs von der logischen Auslegung überhaupt nur dann Gebrauch gemacht werden darf, wenn die Absicht des Gesetzgebers und der Grund des Gesetzes aus den Gesetzen selbst ohne Zweifel erhellen. Conjekturen und selbst geschichtliche Zeugnisse müssen ohne Einfluß seyn, sofern nicht der Gesetzgeber selbst auf die Geschichte verweist.

L. 12, 20, 21. de LL.

§. 20.

Was I. die logische Interpretation betrifft, welche nach der Absicht des Gesetzgebers geschieht; so kommt dabey alles darauf an: mit Gewifsheit auszumitteln, was der Gesetzgeber wirklich dachte. Da es nicht die Absicht

des Gesetzgebers seyn kann, daß seinem
erkannten besondern Willen zuwider ge-
handelt werde; so sind in diesem Sinne al-
le Arten der Gesetze, selbst Privilegien,
extensiv und restrictiv zu erklären. Es be-
darf also bey dieser Art der logischen Aus-
legung keiner weitem Unterscheidung zwi-
schen der ausdehnenden und einschränken-
den Erklärung, da von allen Unterarten
durchaus ein und dasselbe gilt.

Thibaut Theorie der logischen Ausleg. §. 11.

ed. 1801. §. 121. 1. 2. 3. 4. 5. 6. 7. 8. 9. 10. 11. 12. 13. 14. 15. 16. 17. 18. 19. 20. 21. 22. 23. 24. 25. 26. 27. 28. 29. 30. 31. 32. 33. 34. 35. 36. 37. 38. 39. 40. 41. 42. 43. 44. 45. 46. 47. 48. 49. 50. 51. 52. 53. 54. 55. 56. 57. 58. 59. 60. 61. 62. 63. 64. 65. 66. 67. 68. 69. 70. 71. 72. 73. 74. 75. 76. 77. 78. 79. 80. 81. 82. 83. 84. 85. 86. 87. 88. 89. 90. 91. 92. 93. 94. 95. 96. 97. 98. 99. 100.

Geschieht aber II. die Auslegung nach
dem Grunde des Gesetzes; so ist die Un-
terscheidung zwischen den verschiedenen
Arten derselben sehr wichtig. Was nun
1. die ausdehnende Erklärung betrifft; so

ist nur von derselben Gebrauch zu machen:

- a) wenn in dem übergangenen Falle, worauf die Disposition des Gesetzes erstreckt werden soll, ein völlig gleicher oder gar ein stärkerer Grund eintritt.

L. 13. de LL.

L. 32. ad L. A. uil.

Die Zulässigkeit einer ausdehnenden Erklärung aus ähnlichen Gründen, welche Franzke in *Comment. Lib. 1. Tit. III. Nr. 40—68*, und Hofacker *pr. jur. romano-germ. §. 156.* annehmen, läßt sich weder nach der Vernunft, noch aus den Gesetzen selbst vertheidigen. Denn *L. 12. de LL.* worauf man sich beruft, sagt nicht, man solle *ob similitudinem rationis*

das Gesetz ausdehnen, sondern vielmehr, wenn man *L. 13. ibid.* mit dazu nimmt, ein Gesetz solle wegen Gleichheit des Grundes auf ähnliche Fälle ausgedehnt werden.

§. 22.

Um ein Gesetz nach der Raison ausdehnend zu erklären, müssen ferner

b) die sämtlichen Gründe, welche den Gesetzgeber bestimmten, in dem übergangenen Falle zusammentreffen; auch muß es

c) ausgemacht seyn, daß, wenn gleich die Raison des Gesetzes auf andere Fälle paßt, in diesen Fällen keine Besonderheiten liegen, welche die Anwendbarkeit der Raison wieder aufheben, oder die Ausdehnung auf irgend

eine Weise bedenklich und ungewiss machen.

Voet Comment. L. XIV. Tit. II. §. 18.

Auch fällt

d) die ausdehnende Erklärung unbedingt weg, wenn der Gesetzgeber solche ausdrücklich untersagt.

Es können hieraus freilich in besondern Fällen Ungereimtheiten entstehen; allein der Richter muß bedenken, daß, wenn er sich Ausnahmen erlaubt, auch jeder Andere nach seiner Ueberzeugung Ausnahmen zu machen befugt ist; und dies ist es ja, was gewöhnlich durch das Verboth der Ausdehnung verhindert werden soll.

Thibaut Theorie der logischen Ausleg.

§. 13.

Auch findet endlich

- e) die ausdehnende Erklärung nicht Statt, wenn das Gesetz ein günstiges oder ungünstiges Privilegium oder ein *Jus singulare* enthält.

cf. §. 6. I. de jur. natur.

L. 14. 15. 16. de LL.

L. 162. de R. J.

Es sind indess Verschiedene, welche behaupten: ein *Jus singulare* dürfe zwar nicht *propter similitudinem*, aber wohl *propter identitatem rationis* ausdehnend erklärt werden.

cf. *Conradi de jur. sing. Cap. 1. §. 9—12.*

Allein die Gesetze, worauf sich diese Parthey beruft, nämlich L. 9. §. 2. de edendo; L. 32. ad L. Aquil. und L. 20. de re ju-

dicata, beweisen dies nicht. Denn es ist da nicht von der Ausdehnung eines *juris singularis* die Rede, sondern davon, daß die Billigkeit, worauf der Jurist überall Rücksicht nehmen muß, dies oder jenes erheische. Außerdem sind ja auch die vorhin angeführten allgemeinen Gesetze ganz bestimmt; und wenn die Juristen hin und wieder *jura singularia* ausgedehnt hätten, so kann uns dies doch, wie jeder Irrthum derselben, durchaus nicht als Muster vorgeschrieben werden.

§. 24.

Viele, besonders von den ältern Juristen, behaupten: daß Strafgesetze und *leges correctoriae* ebenfalls nicht ausdehnend erklärt werden könnten, und zwar

dies wieder unter mancherley Bestimmungen, je nachdem sie eine Ausdehnung *ob identitatem* und *ob similitudinem rationis* annehmen.

cf. Forster de interp. Lib. II. Cap. II.

Franzke l. c. Nr. 40 — 70.

Feuerbach in seiner Revision des Crim.
Rechts. 2 B. S. 17.

Allein die Gesetze widerstreiten diesen Behauptungen geradezu;

cf. L. 2. §. 29. ad Sctum Tertullianum.

L. 3. ad L. Pompejam de paricidiis.

L. 7. §. 3. ad L. Jul. Maj.

L. 7. §. 2. de jurisdict.

das Gegentheil erhellet weder aus *L. 155. de R. J.*; *L. 42. de poenis*, noch aus *L. 32. in fin. Cod. de Appell.* Denn die beiden ersten Gesetze sagen blos, daß in *ambiguo*, Poenalgesetze in dem gelindern Wort-

verstande zu verstehen sind, und das letzte Gesetz schließt offenbar die logisch ausdehnende Erklärung, wenn die Bedingungen derselben vorhanden sind, nicht aus.

§. 25.

Diese ausdehnende Erklärung, welche den Umfang eines Gesetzes wegen gleicher Gründe auf ähnliche Fälle erweitert, wird allgemein von den ältern Juristen, Analogie genannt.

Nettelbladt de decis. Casuum secundum Analogiam. Halae 1751.

Verschiedene Neuere wollen aber mit Geisler *de analogia jur. publ. Vitemb.* 1784 auch die restrictive Interpretation, oder wie sie es nennen, die Schlüsse von entgegengesetzten Fällen, mit dem Aus-

drucke: Analogie, bezeichnet wissen, weil man zur Analogie oft seine Zuflucht nehmen müsse, um Widersprüche zu vermeiden. Allein, wenn man auf den Sprachgebrauch sieht, welcher hier doch nur über den Sinn des Worts entscheiden kann, so ist der Begriff der ältern Juristen richtiger.

Quintilian iust. orat. Lib. 1. Cap. 6.

Was also bisher von der ausdehnenden Erklärung gesagt ist, muß in eben der Maasse auf die Analogie angewandt werden.

Thibaut Th. d. log. Ausleg. §. 20.

§. 26.

Was 2. die restrictive Erklärung betrifft; so muß man es zuvörderst als einen

Hauptgrundsatz annehmen: daß ein Gesetz blos deswegen seine Anwendbarkeit nicht verliert, weil etwa der Grund desselben in der Folge ganz oder zum Theil wegfällt. Denn es kann auch ohne diesen Grund gut und nützlich seyn.

Thibaut a. a. O. §. 15.

Nur dann hört die Anwendbarkeit eines Gesetzes auf, wenn man entweder mit Gewissheit sagen kann, daß der Gesetzgeber selbst die Verordnung aufheben werde, wenn ihm die Veränderung der Umstände bekannt wäre, wovon Höpfner in Comment. §. 898. ein Beispiel anführt; oder wenn der Gegenstand des Gesetzes aufhört zu existiren; wie z. B. bey den Verordnungen der Römer über den Concubinat.

Webers Reflexionen. §. 16.

Eben so wenig darf ein Gesetz blos deswegen einschränkend erklärt werden, weil etwa der Grund desselben nicht auf diesen oder jenen Fall paßt; denn der Zweck der meisten Gesetze würde vernichtet werden, wenn der Gesetzgeber gegen seine Vorschriften Ausnahmen zulassen wollte.

L. 4 — 8 de LL.

Averanii interp. Lib. V. Cap. X.

Voorda interp. Lib. I. Cap. I.

Die gewöhnliche Regel: „*cessante ratione legis, cessat lex ipsa*,“ ist mithin als solche, in allem Betrachte, falsch. Nur dann ist ein Gesetz, dessen Grund auf gewisse Fälle nicht paßt, zu restringiren, wenn deutlich gezeigt werden kann, daß der Gesetzgeber, wenn ihm dieser oder

jener Fall bekannt gewesen wäre, für denselben seine Vorschrift selbst restringirt haben würde.

L. 6. §. 2. de jure patron.

L. 1. §. 2. L. 14. §. 10. de Aedil. Edict.

§. 28.

Hierauf beruhen dann auch die Regeln:

- 1) Dafs ein Gesetz restringirend zu erklären ist, wenn dasselbe in seiner unbedingten Allgemeinheit abgeschmacket oder beispiellos ungerecht seyn würde;

L. 11. de in Jus vocando.

L. 40. de hered. petit.

L. 13. §. 2. de excusat. tutor.

wiewohl es nach *L. 12. Cod. de LL.* sehr

problematisch ist, ob der jetzige Jurist diese von den römischen Juristen befolgte Regel anwenden darf. Auf allen Fall wird aber immer wieder vorausgesetzt, daß die Auslegung nicht gegen den klaren und bestimmten Willen des Regenten geschieht.

Forster Lib. II. Cap. III. Nr. 20. 25.

2) Daß die rechtlichen Bestimmungen welche bloß zu Gunsten gewisser Personen gemacht sind, so ausgelegt werden müssen, daß sie nicht zum Nachtheil derselben gereichen.

L. 25. de LL.

L. 3. §. 6. de Carbon. Edicto.

L. 8. pr. §. 8. de transact.

§. 29.

Uebrigens ist es von selbst einleuchtend, daß die restrictive Interpretation

überhaupt nur dann zulässig ist, wenn alle Gründe, welche den Gesetzgeber bestimmten, in einem gegebenen Falle nicht eintreten;

Weber in der natürl. Verbindlichkeit §. 99.

Not. 4.

wiewohl viele mit Struben 1 Bd. 125 Bed. und *Hellfeld Jurisp. for.* §. 1481. sehr häufig gegen diese offenbar richtige Regel verstossen.

§. 30.

Was endlich 3. die Lehre von der declarativen Interpretation betrifft, so ist davon hauptsächlich dies zu bemerken:

- a) Zuvörderst ist auf den Grund des Gesetzes und die Absicht des Gesetzgebers zu sehen.

Das Resultat, welches durch diese Berücksichtigung gewonnen wird, geht allen andern vor. Erhellet hieraus nichts, so ist

- b) der Sinn anzunehmen, welcher der Natur des Geschäfts am angemessensten ist;

L. 67. de R. J.

oder wenn auch von dieser Seite nichts ausgemacht werden kann;

- c) die Bedeutung, die den Rechten eines Dritten am wenigsten Eintrag thut, und von den bestehenden Rechtsgrundsätzen am wenigsten sich entfernt.

Aus diesem Grunde sind dann alle korrektorischen Gesetze und alle Privilegien stricte zu interpretiren.

L. 43. de pupill. Substit.

L. 2. L. penult. de vocat. et excusat.

Boehmer de finibus privilegiorum regundis. Cap. II. §. 9.

[Kön-

Können endlich

- d) Diese Grundsätze nicht zur Anwendung gebracht werden; so ist die der Billigkeit angemessenste Wortbedeutung vorzuziehen.

L. 90. L. 155. de R. J.

L. 42. de poenis.

Besonderer Theil.

Ueber die Auslegung des römischen Rechts insbesondere.

A. Ueber die Ausgaben des römischen Rechts, deren Gebrauch und Werth.

I. Pandekten.

§. 31.

Da es sehr bestritten ist: ob alle übrigen vorhandenen Handschriften von dem Florentinischen Manuscripte abstammen; so

muß diese Frage vorläufig erörtert werden. Die äußere Beschaffenheit dieses Manuscripts findet man am genauesten beschrieben in *Brenkmanni historia Pand. Lib. II. Cap. 1. sqq. Gebauer narratio de Henr. Brenkmanno pag. 24. sqq.* Es besteht nämlich aus zwey Bänden in gr. 4., ist sauber auf Pergament geschrieben, aber durch Alter und Gebrauch sehr abgenutzt. Vieles darin ist ganz unleserlich. Es hat weder Punkte noch §§ noch Absätze zwischen den einzelnen Worten. Eben so wenig findet man darin Sigla, Notas und Abbreviaturen, wohl aber Monogrammata und Geminationen. In den *Tit. de bonis damnatorum* und *de interd. et relegatis*, sind grose Lücken gelassen. Auch ist es durch Unwissenheit der Schreiber und neuere

Correcturen sehr verunstaltet. Die Zeit und der Ort, wann und wo das Manuscript geschrieben wurde, sind ungewiss. Die Mehresten glauben, es sey aus dem Ende des sechsten oder dem Anfange des siebenten Jahrhunderts.

§. 32.

Bis zum Jahre 1406 war das Manuscript in Pisa; ward aber in demselben Jahre von den Florentinern erbeutet, und nach Florenz gebracht. So weit ist alles gewiss. Wie aber dasselbe nach Pisa gekommen seyn mag, darüber ist in neuern Zeiten heftig gestritten worden, worüber man die Litteratur bey *Walch ad Eckard* §. 69. findet. — Viele folgen *Brenkmann hist. Dig. Lib. I. Cap. 5—9*, welcher be-

hauptet, das Manuscript sey 1135. von den Pisanern bey der Einnahme von Amalphi erbeutet, und wahrscheinlich sey es nach Amalphi durch einen dortigen Adelichen von Constantinopel gebracht worden. Erst seit 1135, und seitdem das Manuscript in Pisa bekannt geworden, habe Irnerius das bis dahin gänzlich vernachlässigte Rechtsstudium wieder in Aufnahme gebracht. Dafs aber schon lange vor 1135. von Juo, Irnerius und Andern, das ganze römische Recht bekannt war und gelehrt wurde, hat Grupen in *Obs. rer. germ. obs.* 16. weitläufig gezeigt. Der letzte leugnet auch die Erbeutung des Manuscripts, und ist mit Grandius der Meinung, dafs dasselbe 1136 durch Burguntio, einen Pisanischen Edelmann, gerade-

zu von Constantinopel nach Pisa gebracht sey. Endlich behauptet *Quadagni de florent. Cod. Cap. 12. 13.* das Manuscript sey ehemals von Constantinopel nach Ravenna gebracht, und von hier nach Pisa; doch habe man vorher viele Abschriften davon gemacht. Brenkmanns Erzählung wird blos durch einige unzuverlässige Schriftsteller aus dem vierzehnten Jahrhundert unterstützt, während die Pisani-schen Annalen ganz von der Sache schweigen. Das, was Grupen und Quadagni erzählen, beruht auf bloßen Hypothesen, mithin kann man keine dieser Meinungen als historisch gewiß annehmen.

§. 33.

Ueber die Frage: ob von dem Florentinischen Manuscripte alle übrigen abstammen? vergleiche in Betreff der Litteratur:

Walch in praef. ad Quadagni de Cod. florent. und

Bach histor. juris Lib. IV. Cap. III. §. 6.

Diejenigen, welche die Frage bejahen, stützen sich auf folgende Gründe:

1. das offenbar durch Alter sich getrennte letzte Blatt des Florentinischen Manuscripts ist verkehrt eingenähet, so, daß die zweite zur dritten Seite vom Ende geworden ist. Die dritte Seite, nämlich vom Ende, fängt jetzt an mit: „*Lex creditor* 158 *de Reg. Jur.,*“ und schließt mit den Worten der L. 199: „*non potest dolo carere, qui imperio magistratus non*“ (das

„*paruit*“ ist durch das Verkehren weggeblieben); die zweite vom Ende folgt jetzt mit: „*Lex qui in Servitute 118.*“ und schließt mit „*Lex ad ea 157.*“ Die letzte Seite fängt mit: „*ruit*“ an, vor welcher Silbe das „*pa,*“ erloschen ist, und dann folgen „*Lex quoties 200*“ und die übrigen Gesetze des Titels. Diese nun durch Versehen entstandene Ordnung, welche in den meisten neuern Editionen wieder verbessert ist, ist aber falsch. Denn 1. haben sie die Basiliken nicht; 2. würde, wenn man *L. 200* auf *L. 157* folgen liesse, die erste aus *Ulpiani Lib. 7. Epist.* genommen seyn, welcher aber gar keine *Epistolas* geschrieben hat; und dennoch ist diese Ordnung in allen vorhandenen Manuscripten nachgeschrieben, welches

noch deutlicher wird, wenn man daraus ersieht, daß das im Florentinischen Manuscripte am Ende der L. 199 fehlende „*paruit*,“ in den übrigen Manuscripten durch andere Wörter z. B. „*obtemperaverit*“ ergänzt ist, da man aber die Silbe „*ruit*“ zu L. 157 zog und zu dieser noch die Worte: „*conveniatur — condemnetur*“ und dergl. hinzusetzte.

Augustini Emendationes Lib. I. Cap. I.

(in Otto's *Thesaur.* Tom. IV.)

Quadagni l. c. Cap. 7. 8.

2. Im Florentinischen Manuscripte ist nach dem Titel: „*de dotis collatione*,“ der Titel: „*de ventre in possessionem mittendo*,“ und nach diesem erst der Titel: „*de conj. cum emancipato liberis*,“ durch Versehen gesetzt. Der letzte hätte

aber der vorletzte seyn müssen, welches auch die Schreiber des Manuscripts mit griechischen Worten an den Rand merken. In allen übrigen Manuscripten findet sich aber die falsche Ordnung, weil die Schreiber die griechische Anmerkung nicht verstanden.

Augustini l. c. Lib. 1. Cap. 1.

Quedagni Cap. 8.

3. In allen Manuscripten steht hinter dem Titel: „*de Usurpationibus*,“ ein aus vier Gesetzen bestehender Titel „*pro soluto*.“ Das Florentinische Manuscript hat diesen Titel nicht, sondern die vier Gesetze sind die letzten im Titel „*de Usurp.*,“ doch sind bey dem ersten derselben die Worte: „*pro soluto*,“ an dem Rande bemerkt. Dies veranlaßte denn die neuern

Abschreiber, einen neuen Titel: „*pro soluto*,“ zu machen.

Augustin l. c. Lib. 3. Cap. 1.

Quadagni l. c. Cap. 9.

4. Im Florentinischen Manuscripte sind im Titel: „*de manumissis testamento*,“ und im Titel *ad L. Falcid.* einige Gesetze verkehrt geschrieben. Die Schreiber haben dies mit griechischen Buchstaben am Rande verbessert, die aber von den neuern nicht verstanden wurden, daher die andern Manuscripte alle die falsche Ordnung haben.

Augustin Lib. 3. Cap. 1. 5.

Quadagni Cap. 10.

5. Bey *L. 1. unde legitimi*, sind die hinter den Worten „*Spatio accipientur*.“ ausgelassenen Worte: „*non ad mortis testatoris tempus referuntur*,“ an den

Rand geschrieben. Die Abschreiber der übrigen Manuscripte verstanden im Gesetze das griechische Wort; „παρὰδεδίγος“ nicht, und setzten aus Unwissenheit die einzuschaltenden Worte hinter dasselbe;

Augustin Lib. 3. Cap. 3.

Brenkmann p. 221.

6. Die Lücken im Titel: „*de bonis damnatorum*“ und „*de interd. et relegatis*“, befinden sich gleichfalls in allen Manuscripten.

Augustin Lib. 1. Cap. 1.

7. Die Irrthümer des Florentinischen Manuscripts sind größtentheils auch in allen übrigen und die letzten helfen selten bey den *locis desparatis seu damnatis* des ersten, aus.

Brenkmann p. 222.

8. Keines der vorhandenen übrigen Manuscripte ist vor dem zwölften Jahrhundert geschrieben;

Brenkmann p. 246. 247.

9. Je älter die Manuscripte sind, desto mehr harmoniren sie mit dem Florentinischen.

Brenkmann p. 232.

10. Die richtigen, aber ungewöhnlichen Lesearten des Florentinischen Manuscripts sind in den übrigen mehrentheils *in pejus* geändert, welches von der Barbarey der damaligen Schreiber einzig und allein herrührt;

Quadagni Cap. 14. 16.

§. 34.

Diejenigen, welche die Frage verneinen, führen folgende Gründe für sich an:

1. Schon lange, bevor das Florentinische Manuscript nach Pisa gekommen sey, habe man die Pandekten in Italien gekannt.

Schwarz dissert. an omnia Pand. exempla e florentinis emanaverint? §. 13.

Gruppen a. a. O. Th. 1.

Allein bey der Ungewissheit des Schicksals des Florentinischen Manuscripts, beweist dieser Grund gar nichts. Aus eben dieser Ursache ist

2. der Grund, daß schon die ersten Glossatoren die *litt. pisana* und *communis*, unterschieden hätten,

Gruppen, S. 307.

gleichfalls unbedeutend. Eben so unrichtig ist

3. Die Behauptung eines gewissen Astencis, daß in den *manuscriptis vul-*

gatis nicht, wie im Florentinischen, das Griechische, sondern blos eine Uebersetzung desselben, stehe, und zwar, was die Stelle aus *Medestin* betreffe, sie eine von ihm selbst gemachte Uebersetzung sey. Denn das letzte ist offenbar eine Lüge zu nennen, da die Uebersetzung voll von Barbarismen ist, und aus dem ersten folgt augenscheinlich nichts. Unwiderleglich ist dagegen

4. der Grund, daß ganze Paragraphen und ganze Sätze im Florentinischen Manuscripte fehlen, welche einstimmig in den übrigen Manuscripten stehen, und daß diese eben so übereinstimmend eine Menge besserer und schlechterer Lesearten als jenes enthalten, und auch oft richtige Inscriptionen der einzelnen Fragmente, wo

hingegen im Florentinischen Manuscripte
erweislich falsche stehen,

Schwarz l. c. §. 15.

Gruppen, S. 308.

Was *Quadagni Cap. 17.* dagegen einwendet, nämlich, daß die Verbesserungen durch Zufall und Critik entstanden seyn könnten, ist unbedeutend, da die Critik nur ändern und bessern kann, wo ein Bedürfnis dazu treibt, und da ein völlig unerklärbarer Zufall vernünftiger Weise nicht angenommen werden kann.

§. 35.

Was die Gründe für Brenkmanns Meinung betrifft, so läßt sich darauf erwidern:

1.

ad 1. daß der Titel „*de R. J.*“ nicht aus dem Florentin. Manuscripte abgeschrieben seyn kann, erhellet deutlich daraus, weil in diesem Titel die *L. 19. si filiusfamilias*, und die *L. ult.* im Florent. Manuscripte fehlen, welche sich, wie außerdem noch eine Menge verschiedener Lesearten in allen übrigen Manuscripten befinden. Man muß also nothwendig annehmen, daß die letzten Blätter der übrigen Manuscripte, nach dem Florentinischen, von den Glossatoren in den ihrigen umgeändert sind, welches auch um so leichter angenommen werden kann, da die Glossatoren das Florent. Manuscript sehr schätzten, und oft nach Pisa reiseteten, um es mit dem ihrigen zu vergleichen, und da die jetzt vorhandenen übrigen Manuscripte nur Abschriften von

den Manuscripten der ersten Glossatoren sind. Sollten aber auch die übrigen Manuscripte vom Florentinischen unmittelbar oder mittelbar abgeschrieben seyn; so ist doch auf jeden Fall so viel offenbar, daß sie wieder aus andern Manuscripten vielfältig supplirt und emendirt, mithin auf keine Weise für reine Abschriften des Florentinischen zu halten sind.

ad 2, 3, und 4. läßt sich mit Gruppen, S. 315. fgg. und Schwarz §. 10. 11. 12. erwiedern:

a) die Worte: „*pro soluto*“ sind aus den *manuscriptis vulgatis*, welche oft in der Titelnzahl abweichen, dem Florentinischen beigesetzt, nicht aber umgekehrt.

b) Hätten die Schreiber der übrigen Manuscripte das Griechische nicht verstan-

den, und rührte blos daher die Ordnung derselben; so würde auch *L. 27, ad SCtum Syllanianum* in den übrigen Manuscripten nicht an ihrem jetzigen Orte stehen. Denn im Florentin. Manuscripte steht sie erst unter dem folgenden Titel, und es ist dabey ebenfalls in griechischer Sprache bemerkt: „dieses Gesetz gehört zu dem vorhergehenden Titel“.

Brenkmänn, p. 15.

In den *manuscriptis vulgatis* steht das griechische Wort gar nicht; und dann ist der Sinn sehr gut, wenn man die im Florentin. Manuscripte wahrscheinlich aus jenen genommenen, an den Rand gesetzten Worte, in die Stelle setzt, wo nun das griechische Wort steht.

ad 6. Die Lücken sind offenbar im Florentin. Manuscripte nicht aus Versehen, sondern absichtlich offen gelassen; waren also auch wahrscheinlich schon in den Manuscripten, von welchen das Florentinische und die übrigen abgeschrieben wurden.

ad 7. In den Manuscripten, von welchen] das Florentinische und die übrigen abstammen, waren schon die Irrthümer beider, wie Brenkmann p. 148. zum Theil selbst eingesteht. Viele *Leges desparatae* lassen sich anerkannt aus den *manuscriptis vulgatis* verbessern, und manche sind vielleicht noch erklärbar, ohne daß man jetzt weiß, wie.

ad 8. Es ist unleugbar, daß schon vor 136. Manuscripte der Pandekten in Italien existirten, und doch sind diese, wie

die der Glossatoren verloren gegangen, mithin folgt nichts daraus, wenn jetzt das Florentinische das älteste ist.

ad 9. Dieser Einwand ist unbedeutend, da sich ja natürlich Schreibfehler vervielfältigen, je öfter Abschriften von Abschriften gemacht werden; endlich

ad 10. mißlungene Verbesserungen konnten gemacht werden, auch wenn die *manuscripta vulgata* von andern guten Manuscripten abgeschrieben wurden.

§. 36.

Um dem von den letzten Blättern im Titel *de R. J.* hergenommenen Beweise zu entgehen, behauptet Astensis l. c. p. 34, man habe die letzten Blätter in den *manuscriptis vulgatis* consumirt, und diese

nachher aus dem Florentinischen abgeschrieben. Allein da jene auch in diesem Titel eine Menge von Abweichungen enthalten; so ist schon deswegen diese absurde Conjectur nicht anzunehmen. Aus eben dem Grunde und wegen der im Titel: „*de bonis damnatorum*“ und „*de interdictis et relegatis*“ befindlichen Lücken, stellt, *Consius in praef. ad edit. Pand.* noch eine andere Hypothese auf, nämlich blos das *digestum novum* und der letzte Theil des *infortiati* von den Worten: „*tres partes*“, in *L. 82. ad L. Falcid.*, welchen er das *infortiatum novum* nennt, wären aus dem Florentin. Manuscripte abgeschrieben; die übrigen Theile aber habe man schon vorher gekannt. Allein diese Hypothese ist ganz geschichtswidrig, da die Glossatoren

einstimmig bezeugen, daß bey Bononien
zuerst das *Digestum vetus et novum*, dar-
auf das *infortiatum* bis auf die Worte:
„*tres partes*“, in *L. 82. cit.*, und zuletzt
der Rest desselben aufgefunden sey.

cf. Die Glosse *ad L. 82. cit.* sodann *ad L.*
6. de J. et J. und *ad rubrum Tit. Solu-*
to Matrimonio.

Gruppen, l. c. 3 Th.

Quadagni, Cap. 10.

§. 37.

Sofern die gedruckten Ausgaben keine
Fehler und critische Emendationen enthal-
ten, kann der Stoff derselben nur aus dem
Florent. Manuscripte, den *manuscriptis*
vulgatis, oder aus beiden zugleich, genom-
men seyn. Es giebt daher auch nur drey
Arten der Editionen, nämlich *florentinas*,

vulgatas und *mixtas*, zu welcher letzter denn auch unter andern die *haloandrina* oder *Norica* gehört; zu den ersten beiden kann und muß man aber auch diejenigen zählen, welche die *recensio florentina* oder *vulgata* im wesentlichen zum Grunde legen und nur aus wichtigen Ursachen aus der *vulgata* oder umgekehrt aus der *florentina* den Text verbessern. Anzeigen der verschiedenen Ausgaben der Pandekten und litterarischen Notizen finden sich in

Brenkmann Lib. III. Cap. 4. 5.

Gebauer Narratio §. 31.

Schwarz l. c. §. 17.

Thibaut's Versuche 1 Bd. S. 265 — 313.

Anzeigen der vorhand. Mscpte. siehe bey

Brenkmann Lib. III. Cap. 3.

Walch §. 83.

§. 38.

1. Editiones florentinae.

Schon früher, als Taurellus 1553, seine Ausgabe bekannt machte, ward das Florentinische Manuscript von mehreren zu Rath gezogen und verglichen. Der Erste, welcher eine eigentliche Vergleichung des ganzen Manuscripts vernahm, war *Angelus Policianus* († 1494). Von der Collation desselben machte *Ludovicus Bolonginus* († 1508) bey einer neuen Vergleichung starken Gebrauch. Das Manuscript des letztern, welches noch in Bononien seyn wird, ward von den Editoren vor Taurell oft benutzt, wiewohl es viele Mängel hat. Eine neue Vergleichung stellte *Antonius Augustinus* im Jahre 1542 an. Weil aber Taurell da-

mals seine Ausgabe bereitete; so machte Augustin blos seine wichtigsten Bemerkungen in den *Lib. emendationum*, und seine Uebersetzung der in den Pandekten enthaltenen griechischen Stellen aus *Modestini Lib. excusat.* bekannt, welche beide in *Otto's Thesouro Tom. IV.* stehen; vergleiche überhaupt

Brenkmann Lib. IV. Cap. 1. 2. 4. §. 39.

§. 39.

Die Begierde nach einem vollständigen Abdruck des Florentinischen Manuscripts ward indess immer allgemeiner. Taurell war der Erste, der einen solchen Abdruck lieferte. Der Titel des Werks ist:

Dig. seu Pand. Lib. 50. ex florent.

Pand. repraesentati. Florentiae in

offic. Laurentini Taurentini 1553,

(in Fol.)

Der eigentliche Herausgeber ist *Lelius Taurell*, obgleich der Sohn *Franciscus* sich als solchen genannt hat. Die Absicht des Herausgebers war: im Ganzen einen reinen Abdruck des Florentinischen Manuscripts zu liefern. Er hat zuerst die griechischen Stellen vollständig mit einer dem Werke hintenan gesetzten Uebersetzung herausgegeben; nur hin und wieder ist zur Verbesserung des Sinnes durch aufgenommene Conjekturen und Lesearten anderer Manuscripte der Text verbessert. Doch wird dies durch dies Zeichen [] bemerkt. Fehler der Ausgabe sind: Taurell variirt in seiner Orthographie, und nimmt oft die schlechte an. Er setzt die Inter-

punktionen und Paragraphen nicht richtig. Auch bezeichnet er nicht überall die Geminationen durch groſſe Buchstaben. Manchmal hat er falsche Zeichen gesetzt und nöthige weggelassen; ist oft dem Corrector ohne Noth gefolgt; bald umgekehrt; auch hat er die Correcturen des Manuscripts nicht immer bemerkt, so wie manche Druckfehler unberichtigt gelassen. Bey dem allen ist indeß die Ausgabe im Ganzen ohne Tadel, und in kritischer Hinsicht sehr wichtig.

§. 40.

2. *Editiones vulgatae.*

Hieher gehören alle Ausgaben, welche bis auf Bolongins Collation (§. 38.) erschienen sind. Von dieser Zeit an, wer-

den die Ausgaben schon vermischt. Bis auf Haloander (1529) fehlt in den Ausgaben das Griechische, und es ist entweder eine Lücke gelassen, oder diese mit einer barbarischen Uebersetzung ausgefüllt. Erst nach Taurell ist das Griechische, oder eine Uebersetzung desselben, in den Ausgaben vollständig zu finden. Auch haben alle diese Ausgaben keine vollständigen Inscriptionen, sondern blos den Nahmen des Juristen, und bestehen sämmtlich aus drey Folianten. Die erste Ausgabe, in 8, ohne Glossen und ohne die alte Abtheilung in *vetus*, *infortiatum* und *novum*, ist die bey Stephany, Paris 1527. Uebrigens sind alle, besonders die ganz alten *Editiones vulgatae*, deswegen in kritischer Hinsicht äusserst schätzbar, weil sie fast sämmtlich

als Abdrücke von Manuscripten mit den Manuscripten gleichen Werth haben, und weil man am sichersten in ihnen die glossirten Stellen erkennen kann.

§. 41.

3. *Editiones mixtae.*

Unter diesen ist bey weitem die merkwürdigste folgende:

Dig. Lib. quinquaginta editi Norimbergae per Gregorium Haloandrum
1729, 4. (und gewöhnlich in 3 Bänden gebunden.)

Haloander benutzte hiebey Bolongins Col-
lation sehr stark, verglich aber dabey noch
viele andere Manuscripte und Ausgaben,
doch zeigt er selten seine Quelle an, ward
auch oft durch Bolongins Irrthümer in die

Irre geführt. Außerdem hat er viele von Budeus, Alziats und seinen eigenen Conjekturen aufgenommen und willkührlich einen eleganten Styl zu schaffen gesucht, wenn auch nicht so häufig, wie Viele wollen. Die Inscriptionen findet man bey ihm zuerst vollständig bis zum 29. Buche.

cf. Brenkmann, Lib. IV. Cap. 3.

Gebauer in Narrat. §. 28—37.

II. I n s t i t u t i o n e n.

§. 42.

Dafs die vorhandenen Manuscripte der Institutionen, wovon man bey *Walch ad Eckard* §. 86. und *Schwarz Scholia philog. ad Proem. Inst. Altorf* 1741, findet, von einem oder einigen derselben abstammen, läßt sich nicht erweisen. Die besten

Ausgaben sind also die, bey welchen die meisten Manuscripte mit der meisten kritischen Genauigkeit gebraucht sind; und insofern haben denn die ersten Ausgaben vorzüglichen Werth. In den Ausgaben des funfzehnten Jahrhunderts fehlen die griechischen Stellen. Die Titel und Paragraphen werden erst spät numerirt, und selbst die ersten sind besonders im dritten Buche nicht einmal in den alten Ausgaben gleich. Die Zahl der Ausgaben ist groß. Aus dem funfzehnten Secul giebt es schon über funfzig. Die beste Ausgabe unter allen kam heraus zu Paris 1585, *cura et cum notis Cujacit.* Ein Abdruck derselben, mit guten kritischen Anmerkungen von Köhler, erschien Göttingen 1773.

III. C o d e x.

§. 43.

Von den Manuscripten des Codex, deren viele noch unbenutzt und viele verloren sind, kann ebenfalls keines als Stammvater der übrigen angesehen werden; und es giebt mithin, wie bey den Institutionen, eine große Menge verschiedener Recensionen des Codex. Vor der Mitte des sechzehnten Jahrhunderts fehlt alles ursprünglich Griechische fast ganz in den Ausgaben und eben so die vollständigen In- und Subscriptionen, welche letztern erst durch | Haloander, Russard, Contius und Charondas aus Manuscripten und dem *Codex Theodos.* so restituirt sind, wie wir sie jetzt haben. Die jetzt

im Codex befindlichen griechischen oder aus diesen übersetzten lateinischen Constitutionen fehlen ebenfalls in allen ältern Ausgaben. Zuerst wurden einige als Anhang hinter den Codex gedruckt. Erst nachher schalteten Contius und Charondas alle bis dahin bekannt gewordenen Constitutionen dieser Art in den Text des Codex ein. Die Zahl dieser sogenannten *legum restitutarum* ist so groß, so, daß zuweilen eigene Titel aus ihnen haben gemacht werden müssen, z. B. der Titel *Cod. de incertis personis*; daher auch oft die neuern und ältern Register differiren. In den alten Ausgaben stehen die Authentiken im Codex, aber ohne sich durch Cursivschrift auszuzeichnen. In mehrern Ausgaben aus dem sechzehnten und siebenzehnten

Jahrhundert sind sie zusammen in einen Appendix dem Codex angehängt. In den neuesten Editionen aber stehen sie wieder im Codex und gewöhnlich mit ausgezeichneten Lettern. Die merkwürdigsten Ausgaben sind die Haloandrische 1530 und die später erschienenen von Contius und Charondas.

IV. Novellen.

§. 44.

Die Manuscripte, aus denen die Novellen edirt sind, sind entweder griechisch oder lateinisch. Die letzten enthalten die wahrscheinlich nicht lange nach Justinian gemachte, von den Glossatoren allein gekannte lateinische Uebersetzung, (*versio vulgata*). Der griechische Originaltext

ist in den neuern Zeiten mehrmals wieder übersetzt. Es giebt also drey Hauptausgaben der Novellen; nämlich 1. *vulgatas*; 2. *graecas*; und 3. *latinas ex versione nova*; zu welchen 4. noch die *mixtae* kommen, welche das Griechische mit dem Lateinischen verbinden, die *versiones vulgatas* aus dem griechischen und den neuern Uebersetzungen vollständiger machen, u. s. w. — Die Zahl der glossirten Novellen beläuft sich höchstens auf 97. Außerdem kannten die Glossatoren noch etwa 22 Novellen. Von den jetzt in den neuern Ausgaben stehenden 168 Novellen, sind Nov. 140. 144. 161. 163. 164. 166 bis 168 nicht von Justinian, sondern Constitutionen von Leo, Justin u. a. m. und Nov. 122 gehört zu Justinians Edikten. Von den

vorhandenen eigentlichen Novellen waren also den Glossatoren nur 40 unbekannt.

cf. Hugo im civilist. Magazine 2 Bd. 4 Stück.

Weiss hist. literaria Novellarum. Marburg 1800. §. 3 — 6.

§. 45.

Die *editio vulgata* der Novellen findet man rein in allen Ausgaben vor Haloander und auch nach der griechischen Ausgabe derselben noch oft unvermischt; doch wird der Text nachher häufig nach dem griechischen interpolirt. Die Novellen sind in allen alten *editionibus vulgatis* nicht numerirt, sondern blos in neun Collationen und diese in Titel getheilt. Die *Nov. 8. Coll. 2.* besteht aus zwey Titeln; daher denn der gemeine Irrthum, daß es 98 glos-

sirte Novellen gebe. Eine vollständige Anzeige aller alten Ausgaben findet sich bey *Weiss l. c. §. 2.* — Griechische Ausgaben giebt es nur zwey, nämlich 1. *Norimbergae apud Begrecum 1531, Haloandro interprete.* Der griechische Text ist nach einer Copie, welche Bolongin von einem in der martialischen Bibliothek zu Venedig befindlichen Manuscripte hatte machen lassen, abgedruckt.

Voorda elect. Cap. 26.

Hinter dem griechischen folgt eine von Haloander gefertigte Uebersetzung desselben. Uebrigens enthält diese Ausgabe, weil das Manuscript Haloanders unvollständig war, nur 143 Novellen und auch diese nicht immer ganz, sondern von einigen die bloßen Titel, von andern nur

kleine Bruchstücke. 2. Die zweite griechische Ausgabe führt den Titel:

„*Imperatorum Justiniani, Justini etc.*

Constitutiones studio Scrimgeri

1558.“

Die Handschriften, deren sich Scrimger bediente, waren weit vollständiger als die des Haloanders; doch fehlen darin auch verschiedene, welche man bey Haloander oder in der *versio vulgata* findet. Zu den neuern Uebersetzungen gehört nur die vorhin erwähnte Haloandrische vermischte Ausgabe. Endlich sind die von Contius besorgten griechischen und lateinischen jene, welche man wenigstens in allen Gothofredischen Editionen findet. Die Grundlage darin ist die *versio vulgata*; doch ist vieles aus dem griechischen supplirt. Fer-

ner gehört dahin die Hombergkische lateinische Uebersetzung, Marburg 1717. In dieser ist eine neue Uebersetzung die Grundlage, doch sind die Lücken desselben oft aus der *versio vulgata* ergänzt.

Thibaut in seinen Versuchen 2ter Bd. S.

213 — 223.

V. Ausgaben des ganzen *Corpus Juris*.

§. 46.

Der Titel: „*Corpus Juris*“, ist durch Gothofred eingeführt worden, wenigstens ward vorher in den gedruckten Ausgaben jeder Theil mit einem besondern Titel edirt, und zwar in der Regel in verschiedenen Jahren, so daß oft der Codex älter ist, als die Pandekten. Bis auf Haloander sind

alle Ausgaben glossirt. Von da an werden sie seltener, und 1626 erschien die letzte. Fast alle bestehen aus 5 Bänden in Folio, und zu den Gothofredischen kommt noch ein sechster mit allerley Anhängen. Die Gothofredischen haben nur durch ihre Wohlfeilheit, Werth. Der Text in den Pandekten ist willkührlich gemischt, und der Codex und die Novellen sind von Contius und Charondas entlehnt. Die zu Göttingen 1776 und 1797 durch Gebauer und Spangenberg in 2 Bdn. (4.) besorgte Ausgabe, ist unleugbar kritisch am interessantesten, weil sie nach einer neuern Vergleichung Brenkmanns den reinsten Florentinischen Text, und in den Noten viele Varianten enthält; allein Vieles ist dabey unbenutzt geblieben, und manche grobe Feh-

ler entstellen die Ausgabe, z. B. daß das überall in den Pandekten gebrauchte Zeichen || || *) erst in der Note pag. 519. erklärt wird.

Gebauer, Narratio p. 1—54,

Allgemeine deutsche Bibliothek, Anhang zu
Bd. 25—36. S. 278. fgg.

§. 47.

Ueber die in den neuern Editionen des *Corpus juris* vorkommenden Zeichen, ist zum Beschluß noch dies anzumerken.

Taurell bediente sich in seiner Ausgabe folgender Zeichen;

1) mit * * deutete er an, daß die in diese Zeichen eingeschlossenen Stellen nicht

*) Die damit eingeschlossenen Stellen, sind Inscriptionen, die nicht in der Haloandrischen Edition zu finden sind.

im Texte stehen, sondern durch den
Correktor an den Rand gesetzt sind;

- 2) ) mit solchem Zeichen schloß er
ihm überflüssig scheinende Worte ein;
- 3) (\) mit diesem schloß er Stellen ein,
die gar nicht im Manuscripte stehen,
sondern von ihm, des Sinnes wegen,
supplirt sind;
- 4) mit diesem *) die ihm verdächtig und
unlateinisch scheinenden Stellen des
Manuscripts.
- 5) Wenn in Beziehung auf Worte, die im
Text standen, an den Rand eine an-
dere Leseart geschrieben war; so setz-
te Taurell neben jene ein + und trug
diese ebenfalls mit einem + an den
Rand.

Russard bediente sich in seiner Ausgabe noch dieses Zeichens || ||, womit er andeuten wollte, daß die damit eingeschlossenen Worte entweder nicht im Florentinischen Manuscripte, oder nicht in irgend einem andern stünden.

Weißs Progr. Etwas über die in den Pand. vorkommenden Zeichen, oder Russardischen Notén. Marb. 1793.

Gothofred veränderte dies letzte Zeichen || || oft in dies =, = und Simon van Leeuwen in [].

Was die Taurcllischen Zeichen betrifft; so wird das erste von Russard manchmal in dies || || verwandelt. Die Neuern setzten statt desselben ein *.

Das zweite verwandelte Russard, Charondas und Pacius in ? ? ? ; und Gothofred dies wieder in [].

Das dritte setzten Russard, Charondas und Pacius gar nicht; beide letztere verwandelten sie oft in (* *), um solche von ihren Parenthesenzeichen zu unterscheiden.

Das vierte vertauschten Russard, Charondas und Pacius mit [], Gothofred bald mit *(), bald mit [], bald mit ().

Das fünfte ließen alle ganz weg.

In den Gothofredischen und van Leeuwenschen Ausgaben kommen noch hinzu:

- 1) *, um einen Sittenspruch anzudeuten, und
- 2) das †, wahrscheinlich um den Anfang einer neuen Periode bemerklich zu machen.

Gruppen, Obs. rer. germ. Obs. 15.

B. Ueber die Interpretation des römischen Rechts überhaupt.

§. 48.

Nicht alles, was im *Corpore juris* steht, soll nach Justinians Absicht als Gesetz gelten, sondern Vieles ist von ihm der Geschichte wegen aufgenommen, z. B. der *Tit. Pand. de legatis poenae nomine relictis*, und die Titel über Verjährung und Collation. Man muß daher nicht alles vereinigen wollen, sondern bey widerstreitenden Stellen die von Justinian gebilligte Meinung allen andern vorziehen. Aus diesem Grunde muß man denn auch z. B. mit *Averanii interpret. Lib. IV. Cap. 13.* behaupten, daß jetzt im Zweifel vermöge §. 22. *I. de legatis*, dem Legatar stets die

Wahl zusteht. Die Gesetze, worauf Höpfner §. 569. seine Distinktionen gründet, beziehen sich blos auf das alte Recht, worauf jetzt, nachdem Justinian die Formel bey Legaten für unbedeutend erklärt hat, durchaus weiter nichts ankömmt.

§. 49.

Wenn in den Pandekten mehrere Entscheidungen stehen, so muß, als die von Justinian gebilligte Meinung, vorgehen:

- 1) die des erzählenden Juristen, oder die, welche derselbe, wenn er keiner beitrith, zuletzt anführt;
- 2) treten diese Fälle nicht ein; so geht die Meinung vor, welche von einem Juristen ausdrücklich gebilligt ist, wäh-

rend die andere von einem Andern
 bloß erzählt wird.

Rapolla de ICto p. 103 — 111.

- 3) Hat sich kein oder jeder Jurist für eine
 Meinung erklärt; so ist die vorzuzie-
 hen, welche mit den sonst von Justi-
 nian selbst gebilligten Grundsätzen
 übereinstimmt.

§. 50.

Durch Justinians Compilation und Pro-
 mulgation der Pandekten ist eben darum
 Vieles Gesetz geworden, was ehemals
 nicht einmal bloße Ueberzeugung, sondern
 sogar allein zweifelhafte Meinung der Juri-
 sten war; z. B. *L. 21. de Neg. gestis.*
 Selbst die falschen Interpretationen der
 Juristen

Juristen gelten jetzt als Gesetz, theils, weil wir nicht wissen, ob sie nicht durch Gewohnheitsrecht, worauf Justinian besonders Rücksicht nahm, bestätigt wurden; theils, weil man oft einen wahren Satz falsch deducirt. Indefs überlassen sich gewöhnlich die eleganten Juristen mit *Bach de jure transactionis non cognit. etc.* §. 6. einer unbeschränkten Willkühr. Nur da, wo selbst ein Irrthum des Gesetzgebers ohne Kraft ist, wie z. B. bey abstrahirten Definitionen und Urtheilen über die Natur der Sache, kann man dem Aussprüche der Juristen keine Gesetzeskraft beilegen.

§. 51.

Wenn ein Widerspruch zwischen mehreren Gesetzen ist, so unterscheide man:

I. die Gesetze einer und derselben Sammlung widerstreiten sich. Ist dies, so geht

- 1) die jüngste der ältern Novelle vor.
- 2) daß das jüngste Gesetz im Codex dem ältern vorgehe, ist gleichfalls eine sehr gemeine Behauptung. Allein da nach *Nov. 158. Cap. 1.* alles im Codex vereinigt werden soll; so muß der Jurist einen ihm unauflöslich scheinenden Widerspruch durch die gesetzgebende Gewalt sich lösen lassen.
- 3) In den Pandekten, so wie in den Institutionen fallen natürlich die Grundsätze vom Vorrang der Zeit gleichfalls weg. Denn die Meinungen der Juristen galten vorhin nicht als Gesetz,

und oft zog Justinian die ältere der jüngern vor;

dissent. Glück im Comment. §. 52.

Verschiedene behaupten zwar mit *Boerius decis. No. 115.* die Stellen aus den *Lib. Responsorum* müßten den *ex Commentariis*, als die mehr durchdachten vorgehen, während Andere mit *Noodt probab. Lib. 2. Cap. 2.* das Gegentheil behaupten, weil man bey *Responsis* leicht etwas aus Gefälligkeit sage. Allein wenn man Justinian nicht einer klaren Abgeschmacktheit beschuldigen will; so läßt sich weder das eine noch das andere behaupten.

§. 52.

Widersprechen sich aber II. die verschiedenen Sammlungen unter sich; so gehen

1. die Novellen dem Codex, den Pandekten und den Institutionen vor;
2. die Pandekten und Institutionen stehen dem Codex nach. Da indeß fast alle Gesetze im Codex so alt, und älter als die Pandekten sind, so kann man im Fall eines Widerstreites nicht sowohl sagen, der Codex derogire den Pandekten, als vielmehr, diese enthalten viel Antiquarisches, was man mit den neuesten von Justinian gebilligten Grundsätzen nicht vereinigen muß, weil es nicht als Gesetz gelten sollte. In diesem Sinne ist denn auch der Satz wahr, daß der Codex den Pandekten nicht derogire. Will man aber denselben mit *Givanius Tract. quaest. An Codex abroget Pand?* und andern

unbedingt verstehen, und einen Widerstreit zwischen beiden überhaupt als undenkbar betrachten; so entstehen offenbare Ungereimtheiten daraus. Ist endlich

3. Zwischen den Pandekten und Institutionen ein Widerstreit; so gehen die letztern den erstern vor, weil sie die neuesten von Justinian gebilligten Grundsätze enthalten; es sey denn, daß in den Institutionen ein unbeabsichtigter Irrthum begangen seyn sollte.

§. 53.

Vermöge der Natur der Sache und Justinians ausdrücklicher Vorschrift in der *Constit. de Confirmatione Pand.* darf man

indess nicht ohne die höchste Noth überhaupt einen Widerspruch annehmen, und dies um so weniger, da sich wegen der besonderen Beschaffenheit des *Corporis juris*, viele einander sich scheinbar widerstreitende Fragmente oft leicht durch Voraussetzung verschiedener Fälle und Gesichtspunkte vereinigen lassen, z. B. *L. 110. §. 2. de R. J.* mit *L. 3, §. 1. de injuriis*.

Reinold de LL. inscript. §. 9. 11.

Indess müssen zu solchen Voraussetzungen triftige Gründe vorhanden seyn, welche der ganzen Analogie des Rechts entsprechen. Das häufige, klaren Worten widerstrebende, Fingiren verschiedener Fälle, ist offenbar und unbedingt zu verwerfen, weil bey dieser Methode auch der größste

Widerspruch nicht gegen eine Vereinigung
sicher ist.

Thibaut Theor. der log. Ausleg. §. 27.

§. 54.

Da die Kaiser in ihren Rescripten und
Decreten mehrentheils nur nach gemeinen
Rechten entscheiden wollten; so darf man
nicht ohne die wichtigsten Gründe eine Ab-
weichung jener von diesen, d. h. von dem
Rechte der Pandekten annehmen, und muß
also den Codex so viel als möglich mit den
Pandekten zu vereinigen suchen. So dür-
fen z. B. *L. 4, Cod. de except.* und *L. 2,*
Cod. Sentent. rescindi non posse, nicht
uneingeschränkt auch von *stricti juris ne-*
gotiis verstanden werden.

Noodt, probab. Lib. II. Cap. I.

Doch muß man Ausnahmen gegen diese Regel nicht unbedingt verwerfen wollen, denn die Kaiser machten anerkannt manchmal zu Gunsten gewisser Personen, Ausnahmen, welche jetzt im Codex als allgemeine Gesetze stehen. Viele Kaiser lebten nach den klassischen Juristen, und unter ihnen änderte sich das gemeine Recht in manchen Punkten; auch ist in den Pandekten das gemeine Recht nicht vollständig mit allen seinen Ausnahmen enthalten. Man darf mithin jene ganze Regel nur von unbestimmten Constitutionen des Codex verstehen, welchen man, wenn ein Widerstreit mit den Pandekten Statt findet, einen besondern Fall unterlegen kann, ohne dem Wortverstande Gewalt anzuthun.

Thibaut Theor. d. log. Ausleg. §. 28.

C. Ueber die grammatische Interpretation des röm. Rechts.

§. 55.

Die römischen Juristen schrieben im Ganzen einen guten reinen lateinischen Styl, selbst die, welche nach Hadrian lebten.

*cf. Opusc. varia de latinitate Ictorum edidit
Duker Lugd. Batt. 1711. 8.*

*Kirchmeyer Opusc. de latinitate Pand. et
Instit. edit. Madihn Halae 1772. 8.*

Indeß finden sich in den Pandekten doch manche unreine Lesearten, obgleich viele, welche der Ungenannte bey *Duker* p. 89 für solche ausgiebt, entweder von Tribonian oder von Schreibfehlern herrühren oder gar ächt lateinisch sind;

Kirchmeyer diss. 3.

auch trifft man darin manche veraltete Redensarten und Konstruktionen an, so wie häufig Gracismen;

Eckhard §. 104,

Jensius strictura Jur. Rom.

Außerdem kommen noch viele Ausdrücke in den Pandekten vor, welche man sonst bey keinem Schriftsteller findet; so wie eine Menge von Kunstwörtern und particulären Bedeutungen.

Duker p. 309 — 335; 436 — 448.

Auch haben die Juristen noch manche Eigenheiten beim Vortrage, z. B. daß sie ihre Meinung nicht gern kathegorisch sondern nur zweifelnd vortragen.

Rapolla l. c. p. 103 — 109.

Eben so setzten sie ihrer Meinung manchmal, mit einem „*nisi quis dicat*“, Zweifel

entgegen, ohne diese zu widerlegen. Man muß aber diesen Zweifel nicht als die letzte eigentliche Meinung des Juristen ansehen, sondern als einen falschen Einwand, welcher nur *honoris causa* angeführt wird; z. B. *L. 15. de praescriptis verbis*. Nur dann, wenn der Jurist dem Zweifel beitrifft, ist ein anderes zu behaupten.

cf. L. 59. de Legatis II.

Rapolla p. 107.

§. 56.

Obgleich jeder der römischen Juristen seine Eigenheiten im Styl hat; so schreiben doch alle im Ganzen einen sogenannten rhodischen Styl, welcher sich doch oft dem attischen nähert. Schreiben sie dunkel; so liegt die Schuld meist nicht an ih-

nen, sondern an Tribonians Entwicklung oder der Schwierigkeit der Materie selbst. Indefs ist nicht zu leugnen, daß sie manchmal nicht ganz logisch richtig und akkurat schreiben. So findet man bey ihnen häufig eine sogenannte Hysterologie, z. B. *L. 7.*

§. 8. de pactis;

Noodt de pactis Cap. 4. u. 10.

Eben so sprechen sie oftmals zu allgemein oder zu beschränkt; doch ist dies nicht sowohl ihnen, als vielmehr größtentheils dem Tribonian zur Last zu legen, welcher ihre Worte fast überall außer ihrer natürlichen Verbindung darstellte. Siehe z. B.

L. 11. §. 12. de Legatis III.

L. 31, §. 3. de adimendis legatis.

§. 57.

Obgleich die römischen Juristen einen einfachen prosaischen Styl im Ganzen schrieben; so findet man doch mancherley Eleganzen in den Pandekten, so wie hin und wieder Pleonasmen und besonders noch mancherley Arten von Figuren, unter denen die Elypsen oft vorkommen.

Eckhard, §. 97 — 103.

Cramer, interpunct. §. 11.

§. 58.

Die Institutionen sind als Auszug aus den Pandekten größtentheils rein, wie diese, doch schon mit manchen Tribonianismen untermengt; und da, wo die Compilatoren selbst sprechen, durchaus schwülstig, dunkel und voll von Barbarismen.

Kirchmeyer, l. c. diss 5. 6.

§. 59.

Im Codex ist die Latinität in den Gesetzen, welche über Constantins Zeiten hinaus gehen, größtentheils gut, wie die der Pandekten. In den nachherigen aber, besonders in den, welche von Justinian herrühren, durchaus unrein und unverständlich. Beläge hierzu enthält in Menge das *Glossarium Cod. Theod.* von Gothofred in dessen *Cod. Theod. Tom. VI.* — Wenn man z. B. den Satz aufstellt: daß alle durch Furcht erzwungenen *b. f. Negotia* nichtig sind; so macht *L. 8. Cod. de rescindenda Venditione* durchaus keine Schwierigkeit, weil „*rescindere*“ im schlechten Latein des Codex oft von dem gesagt wird, was *ipso jure* nichtig ist. Die Latinität der *versio vulgata* der Novellen,

ist im höchsten Grade barbarisch, fehlerhaft und oft ganz unverständlich; besonders findet man noch eine Menge von Pleonasmen darin, welche man nicht als verschiedene Gesetze auslegen darf; z. B. *Nov. 89. Cap. 15.* verglichen mit *Nov. 12. Cap. 1.*

§. 60.

Alle Fragmente in den Pandekten und im Codex müssen jetzt, da sie Justinian als allgemeine Gesetze promulgirt hat, auch als solche ausgelegt werden. Indefs hat er doch manches in denselben stehen lassen, was sich ursprünglich nur auf die besonderen Fälle bezog (*verba enunciativa*). Solche Worte dürfen dann freilich nicht für Regeln angenommen werden, wenn sie anerkannten Rechtsgrundsätzen widerstrei-

ten. So ist es z. B. aus *L. 14. §. 3. quod metus Causa* klar, daß die Worte: „*sciente emtore*“, in *L. 5. Cod. de his, quae vi*, bloße *verba enunciativa* sind, daher es denn auch der gewaltsamen Vereinigung beider Gesetze, welche man z. B. bey Glück im *Comment. 4r Thl. S. 180.* findet, gar nicht bedarf. Indess muß doch immer durch äußere und triftige Gründe gezeigt werden, daß diese oder jene Worte, *verba enunciativa* sind. Kann man dies nicht; so muß jedes Wort so ausgelegt werden, daß es als Regel gilt. So kann man z. B. nach *L. 1. 2. 3. Cod. de jure emphyteuticis* behaupten, daß zur Vollendung des emphyteutischen Contrakts eine Scriptur wesentlich erforderlich ist, da außer diesem Gesetze nirgend eine Stelle vorhanden ist,

ist, welche die Scriptur als unwesentlich darstellt.

§. 62.

Aus diesen Gründen ist denn auch das *Argumentum a contrario* (§. 16.) im römischen Rechte manchmal sehr trüglich, d. h. es giebt Fälle, wo man von demselben keinen Gebrauch machen darf, weil sich durch anderweitige Gründe zeigen läßt, daß der Verfasser eines Fragments sich unrichtig ausdrückte. Hat man keine solche Gründe; so bleibt das *Argumentum a contrario* überall in seiner vollen Kraft. Wollte man dasselbe mit *Noodt in Julio Paulo Cap. 7.* als unnütz verwerfen; so würde eben dadurch beinahe die ganze

grammatische Interpretation vernichtet werden.

Thibaut Vers. 1 Bd. S. 337 — 341.

D. Ueber die logische Auslegung des römischen Rechts.

§. 63.

In den Pandekten und im Codex, besonders aber in dem letztern, sind viele Fragmente enthalten, welche bloß an eine gewisse Person gerichtet sind und ursprünglich allein für die genannten Personen ein Gesetz war. Allein durch Justinians Compilation sind alle diese Fragmente offenbar allgemeine Gesetze geworden und müssen daher auf jeden gleichen Fall angewendet werden, wenn man auch den Grund der

Bestimmung gar nicht kennen sollte, wodurch dann die logische Interpretation des römischen Rechts sehr von den allgemeinen Grundsätzen abweicht.

Thibaut Theorie d. log. Ausleg, §. 21.

§. 64.

Die Pandekten und die Decrete und Rescripte im Codex bestehen größtentheils nicht aus Rechtsregeln, sondern aus Entscheidungen, deren allgemeine Gründe nicht zugleich angegeben sind. Selten sind diese Entscheidungen so reichhaltig, daß sich daraus die denselben zum Grunde liegenden Regeln vollständig abstrahiren lassen. Man muß daher im römischen Rechte besonders sich die Mühe geben, durch Reflexionen über die einzelnen Entscheidun-

gen, die Grundsätze, worauf sie beruhen, auszumitteln, welches denn gleichfalls eine dem römischen Rechte eigenthümliche, aber nach dem Geiste desselben nothwendige besondere Art der ausdehnenden Erklärung ist. So würde z. B. der Grundsatz: „Verträge sind zum Vortheile dessen auszulegen, welcher verlieren soll,” aus *L. 172. de R. J.*; *L. 26. de rebus dubiis*; *L. 34. de contrahenda emtione*, nicht abstrahirt werden können, und dennoch sind die Fragmente unleugbar eine ganz offenbare Folge desselben.

§. 65.

Zuweilen führen die römischen Juristen und die Kaiser in den Rescripten und Decreten neben der Entscheidung den

Rechtsgrundsatz, worauf sie dieselbe baue-
 ten, mit an. Ist dies nun der Fall; so
 muß man jenen Grundsatz, als ein neben-
 bey erwähntes Gesetz, nicht als bloße
ratio legis betrachten. Es ist daher dage-
 gen nichts einzuwenden, wenn Höpfner im
 Comment. §. 1138. aus *L. 63. pr. pro Socio*
 den Brüdern das *beneficium competentiae*
 einräumt. Dies würde er aber offenbar
 nicht haben thun können, wenn der ange-
 gebene Grund eine bloße *ratio legis* wäre;
 denn in diesem Falle würde der Grundsatz
 eintreten, daß *jura singularia* keine aus-
 dehnende Erklärung leiden.

§. 66.

Da indess das Gewisse dem Unge-
 wissen immer vorgezogen werden muß; so

muß man eine Entscheidung lieber auf bekannte Grundsätze zurückführen, als zur Erklärung derselben unbekannte Grundsätze fingiren. Es ist aus diesem Grunde also ganz willkürlich, wenn *Noodt probab. Lib. I. Cap. 2. 3.* zum Behuf der Erklärung der *L. 8. pr. de Servitutibus* den Grundsatz fingirt: eine Servitut könne nicht *amoenitatis causa* constituirt werden, da doch die Entscheidung sehr gut auf die bekannte Regel: daß eine Servitut im Ganzen nicht besondere Qualitäten der Person voraussetzen darf, zurückgeführt werden kann.

Wechtler Opusc. p. 199.

§. 67.

Die römischen Juristen führen manchmal ungereimte oder falsche Entscheidungs-

gründe an, z. B. *L. 27. pr. de hereditatis petitione*; *L. 3. de offic. procur. Caesaris*.

Wenn dies nun der Fall ist; so muß dennoch die Entscheidung angenommen werden, weil man leicht einen wahren Satz durch einen falschen begründet. Man muß sich indeß hüten, nicht jeden Grund der Juristen sogleich als Entscheidungsgrund zu behandeln. In den *Responsis* ward manches als Bestärkungsgrund angeführt, was für den vorliegenden Fall entscheidend war, wenn es auch im allgemeinen zu viel bewies. So ist es z. B. Grundsatz: daß, wenn die Tutel getheilt ist, der Eine Tutor nur dann wegen der schlechten Administration des Andern belangt werden kann, wenn er *culpose* unterließ, denselben als verdächtig anzuklagen; und selbst

dann muß doch erst der Magistrat belangt werden.

L. 1. §. 15. de tutel. et rationibus distra-
hendis.

L. 2. Cod. de dividenda tutela.

Die Worte: „*praesertim cum suspectum*“
u. s. w. in *L. 46. §. 6. de administratio-*
ne tutorum, enthalten also einen bloßen
Bestärkungsgrund, welchen *Voet, Lib.*
XXVII. Tit. VIII. §. 6. ganz irrig als Ent-
scheidungsgrund behandelt und dann zu
dem falschen Resultat kommt: daß ein sol-
cher Tutor vor dem Magistrat zu belangen
sey, wenn er *culpose* die Anklage unter-
lassen habe, nach dem Magistrat aber,
wenn er nicht *in culpa* gewesen sey.

§. 68.

Die Gesetze in den Pandekten sind fast überall nach einer gewissen Doctrinalordnung mit einander in Verbindung gebracht, und müssen daher im Zweifel stets nach ihrem gegenseitigen Zusammenhange erklärt werden;

Koch, de ordine LL. in Pand. Giesen 1784.

Hufeland, de LL. in Pand. interpretandarum subsidio ex earum nexu petendo. Jenae 1785.

So erhält z. B. *L. 21. de LL.* erst durch *L. 20. eod.* ihren wahren Sinn. Ferner muß *L. 13. §. 1. de pignorat. actione* wegen der folgenden *L. 14.* von der *actio pignoratitia directa*, nicht aber, wie Höpfner im *Comment. §. 796.* will, von der vorhin

genannten *actio in factum* verstanden werden. Andere Beispiele siehe bey

Cramer dispunct. Cap. 3.

§. 69.

So wie die Fragmente im Zweifel stets aus ihrer jetzigen Verbindung mit einander erklärt werden müssen, so müssen sie auch überhaupt nach dem Geiste des Titels, worin sie jetzt stehen, ausgelegt werden; gesetzt, sie sollten auch ursprünglich einen ganz andern Sinn gehabt haben. Als Beispiel kann *L. 18. de poenis* dienen, welche, obschon sie vielleicht ehemals nicht als allgemeine Rechtsregel von Ulpian aufgestellt wurde, jetzt dessen ungeachtet als solche gelten muß, und daher ganz irrig von *Brenkman de LL. inscript. §. 7.* in ihrer Allgemeinheit angefochten wird.

§. 70.

Indefs kann man nicht überall von dieser Erklärungsart Gebrauch machen, weil viele Stellen nur dadurch ihr gehöriges Licht erhalten, wenn man sie mit den, von welchen sie getrennt sind, vergleicht. Man würde Justinians eignen Grundsätzen ganz widersprechen, wenn man sie in ihrer jetzigen Verbindung erklärte. So erhält z. B. die an sich nichtssagende *L. 20. de V. S.* einen ganz bestimmten Sinn, wenn man aus *L. 2. de Capit. minutis; §. 4. I. quibus modis testamenta infirmentur*, sieht, daß sie sich ursprünglich nur auf die prätorische Vorschrift, über die *restitutio in integrum*, bezog. Eben so ist die in *L. 8. de acquirenda possessione; L. 153. de R. J.* aufgestellte Regel: „daß der

Besitz nur *animo et corpore* verloren werde," sehr leicht mit den entscheidenden Vorschriften der *L. 3. §. 6; L. 18. pr. §. 1. L. 44. §. 2. de acq. possessione* vereinigt, wenn man sich aus *L. 9. L. 2. de Vi* überzeugt hat, daß Ulpian jene Regel nur in Beziehung auf den Fall aufstellte, wenn Jemand heimlich in den Besitz eines Andern eingedrungen ist. In solchen Fällen kann man denn sicher bey dem erweislichen ursprünglichen Sinn stehen bleiben, weil Justinian diesen selbst vor Augen gehabt hat, wo ein uns ohne Verbindung hingestelltes Fragment sinnlos ist, oder in seiner Wortfassung Justinians bestimmten Grundsätzen widerspricht.

E. Ueber die Kritik des römischen Rechts insbesondere.

§. 71.

Sowohl die vorhandenen Manuscripte als auch die gedruckten Ausgaben des *Corporis juris* sind durch Unwissenheit und Uebereilung der Abschreiber, Editoren und Drucker sehr verunstaltet. Diese Fehler nun zu verbessern, ist das Geschäft der Kritik.

Best ratio emendandi LL. Pand. florentinarum auctoritate edit. Neuhaus. Lips.
1745. 8.

Heinneccius de artis criticae utilitate,
als Vorrede zu *Binkershöck Obs.* und in
dessen *Opusc. minor. Nr. 3.*

Brunquell in jurispr. univers. Cap. 5.

Unter Kritik der Gesetzesquellen überhaupt versteht man die Wissenschaft, wel-

che Regeln aufstellt, nach deren Anleitung ein vollkommener Text der Gesetze zu bilden ist. Dies kann nun geschehen

1) durch Auswahl aus gegebenen Varianten; oder

2) durch Verbesserung entweder der Manuscripte oder der gedruckten Editionen. In den beiden letztern Fällen heißt die Kritik, die Conjekturnal-critik oder Kritik in engerer Bedeutung. Da alle Kritik entweder mit Hülfe der Grammatik, oder des Geistes der Gesetze geschieht; so ist sie ein Gemisch aus logischen und grammatischen Interpretationen und kann weder von beiden unterschieden noch zu der letztern allein gezählt werden.

§. 72.

Wenn I. der Text durch Auswahl aus den vorhandenen Varianten gebildet werden soll; so geht in den Pandekten das Florentinische Manuscript als das älteste und beste natürlich allen andern vor, nicht allein, wenn die *lectio vulgata* mit der *Florentina* gleichen Werth hat, sondern auch, wenn die erste besser ist, von der letztern indeß nicht mit Gewisheit behauptet werden kann, daß sie verfälscht sey. Tritt aber der letzte Fall ein und giebt die *vulgata* den besten Sinn; so ist sie anzunehmen. So muß man z. B. mit der *vulgata* in L. 12. *Locati* lesen: „*damni locati iudicio*,“ welches letzte Wort in der *Florentina* fehlt. Eben so muß man statt der Worte des Florentinischen Manu-

scripts: „*quo exsperiar*,“ in *L. 11. §. 3. de Publiciana* mit den *manuscriptis vulgatis* lesen: „*quo paret*,“ weil dann dies Fragment mit allen andern in eine völlige Harmonie kömmt.

Reinold Opusc. p. 674.

In den Institutionen, dem Codex und die Novellen ist dagegen unstreitig stets die bessere Leseart vorzuziehen, und höchstens möchte man nur im Zweifel die Leseart des jüngern der des ältern nachsetzen.

§. 73.

Was II. die Conjecturalcritik und zwar

1. die Verbesserung der Manuscripte betrifft; so muß man dabey als Hauptgrundsatz annehmen, daß von derselben kein Gebrauch gemacht werden darf.

a).

a) wenn man sich durch gute Varianten helfen kann;

Eckhard §. 57. 82. 83.

b) wenn es noch einiger Maßen wahrscheinlich ist, daß die Stelle ursprünglich so war, wie wir sie jetzt haben:

Cramer lectiones membr. florent. Kilonii
1787.

Püttmann interpret. Cap. 15.

Ist indess ohne Critik kein vernünftiger Sinn möglich; so kann dieser freilich nur durch eine eigentliche Verbesserung der Manuscripte hervorgebracht werden.

§. 73.

Die Fehler der Manuscripte können auf mancherley Weise verbessert werden, und zwar

1. durch Versetzung einzelner Buchstaben oder Worte z. B. in *L. 20. de evictionibus*, statt: „*ut eo nomine, tu eo nomine*,“ und in *L. 3. §. 1. de Sepulchro violato*, statt: „*absit, cessabit ejusdem*,“ vielmehr „*absit ejusdem, cessabit*.“

Püttmann Miscell. Cap. 2.

2. durch Umänderung eines Worts in ein anderes ähnlich tönendes, z. B. in *L. 1. §. 3. ad L. Cornel. de Siccariis*, statt: „*causa, casu*,“ und in *L. 1. §. 6 — 8 de Censibus*, statt: „*indicia*,“ die zwey Worte: „*in dacia*.“

Voorda interp. Cap. 8.

3. durch Einschaltung und Wegwerfung einzelner Buchstaben, z. B. mit Gebauer in *L. 23. de pact. dotal.*, statt:

„illi aut illi filiis, illi aut illi e filiis.“

Indefs ist dies das willkührlichste und als solches das am wenigsten anzurathende Verfahren, besonders, was das Einschalten und Wegwerfen ganzer Wörter, hauptsächlich das „*non*“ betrifft.

Best l. c. Cap. 1. §. 15.

4. Durch Wegwerfung der eingeschlichenen Glossemen. Doch müssen diese als solche erwiesen werden, worauf sich freilich die Critiker nicht einlassen. S. z. B.

Glücks Comment. §. 293 — 295.

§. 74.

Besonders sind noch dadurch, daß die Schreiber die Abkürzungen der Alten

nicht verstanden, manche Fehler in die Manuscripte eingeschlichen. Von diesen Abkürzungen giebt es mehrere Arten und zwar folgende:

1. *Sigla*, d. h. einzelne Buchstaben, welche ganze Wörter bedeuten, z. B. *v. o. (verb. oblig) CAESSS (caesares tres) CAJJJ (Caji tres)*;
2. Noten, d. h. andere Zeichen, welche ganze Wörter andeuten z. B. † (2000.);
3. Monogrammata, d. h. wenn ein Theil des einen Buchstaben, zugleich Theil des andern ist und umgekehrt z. B. Q (*uxor*) æ (*ae*);
4. Geminationen, wenn zusammenstehende gleiche Buchstaben, welche doppelt hätten geschrieben werden

müssen, nur einmal geschrieben sind,

z. B. *Sentia* (*Sententia*);

5. *Contignationes litterarum*, wenn mehrere Buchstaben über einander gesetzt werden, so daß einer den andern deckt; und

6. die Abbreviaturen z. B. $\overline{N}$ (*non*)

Eckhard §. 54 — 62.

Die Alten bedienten sich dieser Zeichen sehr häufig. Justinian verbot aber den Gebrauch derselben in

L. 2. §. 22. Cod. de veteri jure enucleando.

§. 75.

Nicht allein die Schreiber der Manuscripte, sondern vielleicht selbst Tribonian legten jene Zeichen oft falsch aus.

Vater Obs. Lib. 2. Cap. 2.

Noodt probab. Lib. 2. Cap. 5.

Man darf indeß nicht willkührlich solche Abkürzungen fingiren, sondern nur die annehmen, welche aus den alten Grammatikern bekannt sind;

Binkershök Obs. L. 1. C. 23. L. 7. C. 21.

man findet diese gesammelt in

Gothofredi author. linguae latinae in unum redactae Corpus, p. 1450.

§. 76.

II. Die Verbesserung der Fehler der Ausgaben kann auf mancherley Weise geschehen, und zwar

1. durch Wegwerfung unrichtiger Interpunktionen. So muß man z. B. in *L. 2. §. 3. de orig. juris*, nicht hinter „*regibus*,“ sondern hinter „*Tribunitica*,“ das Comma setzen;

2. durch Trennung falsch verbundener Wörter und Paragraphen. So muß es z. B. in *L. 1. §. 33. depositi*, nicht „*eiusdem*,“ sondern „*ejus dem*,“ heißen. Eben so muß *L. 6. §. 1. ad SCtum Trebell.* sich mit den Worten: „*qui in potestate est*,“ schließen und erst der §. 2. mit den Worten: „*hoc SCtum locum habet*,“ anfangen:

3. dadurch, daß man die gewöhnlich ausgezeichnet gedruckten *verba relativa* besser von den *verbis decisivis* unterscheidet;

Best Gap. 8. 9.

4. durch Wegschaffung der Irrthümer, welche daraus entstanden, daß die Drucker auf die in den Manuscripten häufig vorkommenden Vertauschungen

vieler Buchstaben, z. B. das *D* mit *T*; das *I* mit *E*; das *C* mit *G* u. s. w. nicht aufmerksam genug waren.

Eckhard §. 80. 81.

5. Durch richtige Auslegung der Abkürzungen der Manuscripte, welche oft von den Druckern falsch verstanden wurden, so wie sie manchmal Abkürzungen zu finden glaubten, wo keine sind:

Best Cap. 1. §. 7.

Binkershök Obs. Lib. 1. *Cap.* 8.

§. 77.

Die Frage: ob der praktische Jurist bey Anwendung der Gesetze von der Critik Gebrauch machen dürfe? wird sehr ver-

schieden, bald bejahend, bald verneinend beantwortet.

Brunquell, l. c. §. 1. 2.

Heineccius, in Opusc. p. 31.

J. H. Boehmer, de scripturis non legibilibus, Cap. 2.

Wenn man von dem Grundsätze ausgeht: daß wir das Recht recipirt haben, wie uns die Manuscripte dasselbe darstellen; daß es ferner dem Unterthan nicht erlaubt ist, ohne Rücksicht auf den Geist und die Gründe des Rechts die Gesetze zu verändern, daß aber derselbe keine Entschuldigung verdient, wenn er die Schriftsprache der Gesetze falsch auslegt; so muß die Frage so entschieden werden:

1. wenn die Critik aus gegebenen Varianten einen vollkommenen Text bildet;

so ist das Resultat unbedingt praktisch.

Eben dies ist

2. der Fall, wenn dieselbe die Fehler der Ausgaben, welche Privatirrhümer sind, verbessert. Werden aber
3. die Fehler der Manuscripte emendirt; so darf der Praktiker diese Entdeckung nicht benutzen, wenn er nicht die Richtigkeit der Verbesserung aus dem Grunde des Gesetzes und der Absicht des Gesetzgebers erweisen kann; denn dann ist die Critik nichts weiter, als eine Art der logischen Interpretation.

Thibaut Vers. 1 Bd No. 16,

F. Ueber die Hülfsmittel der logischen und grammatischen Auslegung des römischen Rechts.

§. 78.

Zur Auslegung der Gesetze, besonders zu der logischen Auslegung, gehört vorzüglich, daß man den Geist und die Grundsätze des Verfassers des Rechts kenne. Insofern scheint denn auch die so häufig angepriesene Lehre von den Sekten der römischen Juristen von besonderer Wichtigkeit zu seyn.

Mascov de sectis Sabin. et Procul. Lips. 1728.

Slevoigt opusc. de Sectis et philosophia veterum Ictorum.

Labeo und *Capito* waren die Stifter dieser Sekten. Unter den Anhängern des erstern war *Sempronius Proculus*, daher

der Parteiname: Proculejaner. Zu der Parthey des Capito gehörten unter andern *Sabinus* und *Cassius Longinus*; daher der Name Sabinianer und Cassianer. Dafs diese Sekten wirklich existirten, ist offenbar; allein desto bestrittener, worin eigentlich der letzte Grund ihrer Uneinigkeiten lag. Ausgemacht ist es nach den Zeugnissen der Alten, dafs *Labeo* ein kühner freiheitsliebender Mann; *Capito* aber ein furchtsamer Anhänger der Tiranney war. Nach *L. 2. §. 47. de origine juris*, liebte *Labeo* Neuerungen; *Capito* aber blieb gerne bey dem Hergebrachten stehen. Diesemnach hätte denn auch *Capito* ein Anhänger des strengen Rechts seyn müssen, wie auch *Bach* in seiner unparteiischen Critik 1 Bd. S. 452. behauptet. Allein aus vielen Stellen im *Cor-*

pore juris erhellet gerade das Gegentheil; daher denn auch *Hommel de principali causa dissensionis inter Labeonem et Capitonem* §. 7. den Capito zum Neuerer und Vertheidiger der Billigkeit macht. Allein auf der andern Seite haben wir auch Beispiele, daß Labeo der billigen Meinung war z. B. §. 8. *I. de Mandato*. Genau genommen läßt sich also auch kein eigentliches Princip zur Erklärung der Gründe der einzelnen Streitigkeiten aufstellen.

Nach Hadrian hörte dieser Parteigeist allmählig auf; und nun entstand eine dritte Sekte, nämlich die *Herciscundi* oder *Miscelliones*, welche die Meinungen jener Parteien durch mancherley Verbindungen und Distinctionen zu vereinigen suchten.

Mascov, l. 6. Cap. 8.

Ein Princip, von welchem diese Par-
tey ausging, sucht man aber vergebens,
welches sich auch bey der Art der Römer,
„aus Gefühlen zu räsonniren“, gewisser-
maßen von selbst versteht.

§. 79.

Da man also in jedem einzelnen Falle
die Gründe der Streitigkeiten historisch ent-
wickeln muß; so ist die Lehre von den Sek-
ten der Juristen für die Hermeneutik nicht
wichtiger, als die Rechtsgeschichte über-
haupt. Indefs ist es doch immer nothwen-
dig, die einzelnen Streitigkeiten, welche
man bey *Mascov*, *Cap. 8*; *Slevogt*, *Cap.*
9. und *Eckhard*, *§. 158. 168.* erzählt fin-
det, zu kennen, besonders da aus densel-
ben manche zum Theil noch in den Pandek-

ten befindliche Folgesätze entsprangen, welche man ohne Kenntniß des Hauptstreits nicht aus ihren Gründen erklären kann.

§. 1. I. de donat.

L. 4. Cod. de donat. causa mortis.

L. 35. §. 3. Pand. eod.

Cramer dispunct. Cap. X.

§. 80.

Nützlich, aber eben so wenig von ganz besonderer und entschiedener Wichtigkeit zur Einsicht der Gründe des röm. Rechts, ist das Studium und die Kenntniß der stoischen Philosophie. S. überhaupt

Slevogt opus. de Sectis et philos. JCtorum.

Ortloff, über den Einfluß der stoischen Philosophie auf die röm. Jurisprudenz. Erlangen 1797.

Obgleich außer den Stoikern noch mehrere andere Sekten Anhänger fanden;

so wurde doch die stoische Philosophie vorzüglich, besonders von den römischen Juristen, geachtet. Die Stoiker nahmen unter allen am meisten auf das Praktische Rücksicht, auch ward von ihnen die Dialektik am sorgfältigsten beobachtet. Dies bewirkte denn, daß nicht allein die meisten der ältern, sondern auch viele der neueren Juristen sich zu der stoischen Philosophie bekannten und zwar im Ganzen ohne Rücksicht, ob sie zur Partey des Capito oder zu der des Labeo gehörten.

Eckhard §. 117 — 131.

Ortloff S. 11 — 81.

§. 81.

Einzelne Beispiele, wo die Fragmente der römischen Juristen sehr einleuchtend
aus

aus stoischen Grundsätzen erklärt werden können. Siehe z. B. in

L. 7. §. 7. de acq. rer. dom.

L. 9. §. 3. ad exhibendum und bey

Ortloff S. 92 — 115.

Allein man darf nicht alles aus stoischen Principien erklären, wo man weit natürlicher die Erklärung aus der Geschichte nehmen kann, am wenigsten aber solche Lehrsätze, welche schon vor Einführung der stoischen Philosophie von den Römern angenommen waren. Von dieser Seite betrachtet sind denn fast alle Beispiele welche man bey *Eckhard §. 132 — 150* findet, durchaus unpassend und müssen aus ganz andern Gründen erklärt werden. Siehe

Bachs unpartheiische Critik 2 Bd. S. 15. ff.

Von ganz besonderer Wichtigkeit für die Auslegung des römischen Rechts ist das Studium der Inscriptionen und Subscriptionen der Fragmente in den Pandekten und in dem Codex. Siehe überhaupt

Lapitus de Usu indicis Pand.

Brenkmann de LL. inscript.

Reinold de eodem argumento (alle drey in Wielings *jurispr. restituta*).

Brunquell prolusio de utilitate ex diligenti comparatione omnium ejusdem inscriptionis in Pand. capitum (in opusc. T. I. Nr. 6.)

Da Tribonian die Schriften der Juristen und die Gesetze der Kaiser fast überall zerstückelt und in eine neue Verbindung gebracht hat; so dienen

I. die Inscriptionen überhaupt dazu, eine in ihrer jetzigen Verbindung dunkle und widersprechende Stelle aus ihrer vorigen Verbindung zu erklären; denn

1. werden hiedurch manche Stellen weit lichtvoller und einleuchtender; z. B.

L. 20. de V. S. verglichen mit *L. 2. de Capit. minutis*; *L. 183. de R. J.* verglichen mit *L. 7. pr. de restit. in integ.*

Siehe

Lapit. Lib. 3. §. 25.

Weber's natürl. Verbindlichkeit §. 92.

auch ist es grosser Gewinn, daß man mit Hülfe derselben alle Fragmente eines Autors zusammenbringen und so den Geist und die Sprache desselben studiren kann.

Lapit. Cap. 4.

2. Lassen sich viele Stellen, welche in ihrer jetzigen Verbindung ungereimt und andern widersprechend sind, leicht dadurch berichtigen, daß man sie nach Anleitung der Inscriptionen in ihrem ursprünglichen Sinne versteht. So muß z. B. *L. 5. §. 1. de pignoribus* wegen der Ueberschrift: „*ad formulam hypothecariam*“ nur von der *actio hypothecaria* verstanden werden; so wie *L. 198. de V. S.* vermöge *L. 6. de rebus eorum, qui sub tutela etc.* von dem in *L. 1. eod.* genannten Falle.

Lapit. Cap. 2. §. 15 — 27.

*Cuper de Natura possessionis Pars 2.
Cap. 36.*

II. Wird man durch die Inscriptionen in den Stand gesetzt, sehr oft die in den

Fragmenten citirten Stellen eines andern Juristen aufzufinden z. B. *L. 8. §. 7. de bon. poss. contra tabulas* verglichen mit *L. 23. de liberis et posthumis*.

III. Die Inscriptionen zeigen das Zeitalter und den Verfasser eines Gesetzes an, welches zu wissen, für die historische Aufklärung des Rechts und der grammatischen Interpretation oft sehr wichtig ist.

Brenkmann, §. 21 — 29.

IV. Im Codex ist das Studium der In- und Subscriptionen noch besonders wichtig, weil man daraus sieht, welche Gesetze, Decrete und Rescripte waren, und weil man dadurch in den Stand gesetzt wird, die Fragmente mit ihren Quellen — dem *Codex Theodos.* zu vergleichen.

Eckhard S. 119 — 121.

§. 83.

Vortreffliche Dienste zum Gebrauche
der Inscriptionen leistet

Lapit. Index Pand.

am besten in *Wieling's jurispr. restitut.* Es
sind darin die Fragmente der *Pandekten* u.
des *Codex*, welche jedem Juristen und Kai-
ser angehören, nach den Büchern und der
Zeitfolge zusammen gestellt, doch nicht
wörtlich abgedruckt. Einen solchen Ab-
druck enthält *Hommel Paling. librorum*
jur. vet. 3 Bde. 8. Auch kann man hieher
noch die Schriftsteller zählen, welche die
Fragmente einzelner Juristen zusammen ge-
stellt und commentirt haben, wovon man
eine Anzeige bey *Eckhard* §. 213 findet.

§. 84.

Ferner verdienen als vorzügliche Hülfsmittel der Interpretationen genannt zu werden: 1. die Geschichte und Geographie des römischen Reichs in ihrem ganzen Umfange und 2. die Kenntniß der Schicksale der lateinischen Sprache bis auf Justinian. Gute Dienste leistet hiebey *Brisson. de Verb. Signif.* (am besten *cum notis Heineccii* womit noch zu verbinden sind *Wunderlich additamenta ad Brisson. de V. S. Hamburg 1778.*) 3) Die Diplomatie zum Behuf des Gebrauchs der Manuscripte.

Eckhard §. 83.

Selbst die Philosophie, besonders die der Gesetzgebung, verdient als Hülfsmittel bey der Auslegung genannt zu werden, nicht allein, weil der Jurist durch sie fähig wer-

den kann, das Positive in einem rasonniren- den Gesichtspunkte zu betrachten, sondern auch, weil das Positive als eine Erscheinung der Wirksamkeit von Kräften gewiss in vielen Fällen allein aus einer philosophischen Einsicht in die Natur dieser Kräfte begriffen werden kann. Nur muß die Philosophie die Gränzen der Erklärung des Wirklichen nie überschreiten, und nicht unter dem Scheine der Auslegung etwas neues in das Positive hineinlegen.

§. 85.

Besonders leistet noch das Studium der Fragmente des ante - und postjustinianeischen Rechts gute Dienste.

I. Die Fragmente des antejustinianeischen Rechts finden sich hauptsächlich in

Schulting's Jurispr. antejustin. u. in Gothofredi Cod. Theod.

Sie bestehen größtentheils aus dem sogenannten *Breviario Aniani*, welches lange Zeit in Italien galt.

Ritter in praefat. ad Tom. II. Cod. Theod.

Die besten literarischen Notizen über die Ausgaben des antejustinianischen Rechts finden sich in

Hugo's index edit. fontium Corp. jur. civ. (als Anhang zu dessen Ausgabe von *Pauli Sent. recept.*)

§. 86.

In Schulting's *jurispr. antejust.* (am besten *Lips. 1737. cum praef. Eureri*) sind folgende Fragmente enthalten:

I. Aus dem *Brev. Aniani*.

1. *Caji Inst. Lib. II.*

Bach. hist. jur. Lib. 3. Cap. 2. S. 5. §. 15.

2. *Pauli Sent. receptae.**Bach. l. c. §. 35.*3. *Cod. Gregor. et Hermog. Fragmenta.**Bach L. 3. C. 3. S. 4. §. 2—4.*

II. Aus andern Quellen:

1. *Tituli ex Corp. jur. Ulpiani. (Fragm. Ulp.)**Bach L. 3. C. 2. S. 5. §. 28.*2. *Mosaicarum et rom. LL. Collatio.**Bach L. 3. C. 4. S. 3. §. 10.*3. *Fragm. ex Modestino Regul. Lib. III.**Bach L. 3. C. 2. S. 5. §. 41.*4. *Fragm. regularum ex. vet. JCto.**Bach l. c. §. 29.*5. *Consultatio vet. cujusdam JCti.**Bach L. 3. C. 4. S. 3. §. 11.*6. *Papiniani Lib. responsorum.**Bach L. 3. C. 4. S. 2 §. 16.*7. *Dosithei Magistri Lib. III.*

Aus den zuletzt von Nro. 2 — 7 angeführten Fragmenten hat Justinian nicht geschöpft, aber aus allen übrigen.

Anmerk. In einer neuen Ausgabe von Schulting könnte auch noch das Fragment der cisalpinischen Prozessordnung in *Hugo's Magazin* zweiten Bandes viertes Heft hinzugefügt werden.

Der *Cod. Theod.*, wie wir denselben jetzt in der Ritterschen Ausgabe haben, ist zwar wesentlich aus dem *Brev. Aniani* geschöpft, hat aber viele neue Zusätze erhalten. Auch sind darin zugleich die Novellen der Kaiser von *Theodos II.* bis *Antemius* aufgenommen.

Back L. 3. C. 2. S. 2 §. 7 — 9.

§. 87.

Der Nutzen dieser Fragmente zum Behuf der Auslegung des justinianeischen Rechts ist mannigfaltig. Denn

I. sind alle für die Geschichte des römischen Rechts wichtig.

II. Diejenigen, woraus Justinian geschöpft hat, dienen dazu:

1. verdorbene Lesearten im Text und in den Inscriptionen zu verbessern.

Brunquell de Cod. Theod. ejusque in Cod. Justinian. usu. Cap. 4. §. 8. sqq.

Schulting in praef. ad P. Sect. 2, not. 3.

2. kann man mittelst derselben dunkle und widersprechende Stellen des Justinianeischen Rechts in ihre vorige Verbindung bringen und so nach der Cujacischen Methode erklären.

Reinold de LL. inscript. §. 9.

Beides darf aber nicht ohne Noth geschehen, um so weniger, da durch Anian und die Abschreiber vieles verändert und verfälscht ist.

Brunquell §. 13.

Indefs binden sich viele z. B. Höpfner §. 701. not. 1., nicht so genau an diese Regel. Auch findet man

3. oft die Regel, worauf einzelne Entscheidungen des *Corp. juris* beruhen, wodurch denn das an sich missliche Aufsuchen unbekannter Rechtsgrundsätze sehr erleichtert wird. S. z. B.

Glücks Comment. §. 300. Not. 56.

§. 88.

Von dem postjustinianeischen Rechte sind für die Hermeneutik am wichtigsten:

I. Theophili Paraphrases Institutionum.

Bach L. 4. C. 1. S. 3 §. 6.

Der Nutzen dieser Paraphrase besteht darin:

1. der Verfasser erklärt viele Stellen der Institutionen durch ausführliche Entwicklung und historische Erörterung sehr gut, z. B. §. 40. *I. de rer. divisione* und *pr. inst. de interdictis*.
2. erläutert er manche bestimmte Sätze durch Anführung des besondern Gegenstandes, worauf sie sich beziehen.
Höpfner §. 1095.
3. kann man das Werk zur Verbesserung falscher und bestrittener Lesearten gebrauchen.

II. Juliani Epitome.

Bach l. c. §. 19.

Dies Werk dient dazu, eine leichte Uebersicht des Inhalts der Novellen zu erhalten. Auch ist dasselbe für die Critik und Erklärung der Novellen nicht unwichtig, welche dunkle und zweifelhafte Stellen enthalten.

III. Der sogenannte *Brachilogus legum*, welcher aus Lothars II. Zeiten herrühren und an der Ostsee gefunden worden seyn soll, sofern es sich nämlich erweisen lassen sollte, daß die Schrift wirklich aus dem sechsten Jahrhundert ist.

Bach l. c. §. 20.

Denn manche Materien z. B. die Lehre von der Verjährung, sind darin mit wirklicher Feinheit und Einsicht an einander gesetzt; auch finden sich darin gute Gesetz-

erklärungen, z. B. *Lib. II. Cap. XI.* eine gute Erklärung der *L. 8. Cod. de praescript. 30 annorum.*

IV. Die Basiliken.

Hugo civil. Mag. 2r Bd. 4s Heft Nr. 18.

V. Die verschiedenen Compendien des griechischen Rechts, welche nach der Fertigstellung der Basiliken erschienen. Man rechnet hieher vorzüglich.

a. Synopsis Basilicorum, welche *Gothofred* in seinen Noten zum *Corp. juris* stark gebraucht hat.

Bach L. 4. C. 2. S. 2 §. 6. 9.

b. Harmenopoli prompt. jur.

Bach l. c. §. 15.

§. 89.

Der Nutzen dieser Theile der griechischen Rechte besteht darin:

I. Man kann dieselben zur Verbesserung der Lesearten des Justinianeischen gebrauchen. Indess muß man auch hiebey die Gesetze der Critik nicht überschreiten. Eine Menge solcher willkührlichen Emendationen mit Hülfe des römischen Rechts finden sich in den in *Otto's thes. Nr. 3.* angeführten Schriften und in *Conradi opusc. Tom I.*

II. Kann man daraus streitige Lesearten vertheidigen.

Eckhard §. 86. 87.

III. Die Bedeutung der Wörter lernen.

IV. Lassen sich daraus dunkle Gesetze erklären und streitige Auslegungen bestär-

ken. Allein auch hiebey ist Vorsicht nöthig, da die Griechen Irrthümer begingen. Siehe z. B.

Westphal in d. Nachtr. z. dessen Pfandrechte.

Eckhard §. 304.

§. 90.

Mehr aber, als alles andere, ist das chronologische Studium der Gesetze zu empfehlen.

*Hahn orat. de Usu chronol. in jur. (in Wie-
lings jurispr. restit).*

*Meister de jur. stud. chronol. (in opusc.
Tom I.)*

Die Vernachlässigung desselben hat nicht bloß für den Theoretiker, sondern auch selbst für den reinen Praktiker die verderblichsten Folgen. S. z. B.

Erxleben pr. de jur. pign. §. 78.

Hofacker pr. Tom II. §. 1659.

§. 91.

Da die Verfertiger der Pandekten und des Codex nach Justinians Befehl die Fragmente des alten Rechts häufig durch Weglassen, durch Verändern und durch ganz neue Einschübsel (*Emblemata*) veränderten und das neue Recht durch diese Interpolationen in dieselben aufgenommen haben; so ist es freilich, um bey dem chronologischen Studio nicht auf Irrwege zu kommen, sehr wichtig, daß man diese Interpolationen zu entdecken weiß. Allein die gewöhnliche Weitläufigkeit, mit welcher *Eckhard Lib. I. Cap. VI.* und Andere hierüber handeln, ist sehr unzweckmäfsig, da hier doch alles am Ende auf die einfache Regel hinausläuft: Interpolationen sind nur da anzunehmen, wo man mit Gewiß-

heit aus unverfälschten Dokumenten beweisen kann, daß ein Fragment in seiner gegenwärtigen Verfassung verfälscht ist. Uebrigens versteht es sich von selbst, daß die Interpolationen unbedingt als Gesetze gelten. Denn alles reducirt sich für den Ausleger des römischen Rechts am Ende doch auf das einzige Princip, daß er blos und allein Justinians Willen auszumitteln hat.

Versuch einer Theorie über die Auslegungskunst des römischen Rechts

Halle 1804

J.rom.c. 316

urn:nbn:de:bvb:12-bsb10566011-3